

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE DROIT DE PROPRIÉTÉ

ET

Le Pouvoir de Police

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Vendredi 12 Juin 1908, à 1 heure

PAR

J. LAFERRIÈRE

Docteur en Droit (Sciences politiques et économiques) •
Lauréat de la Faculté

Président : M. BERTHÉLEMY, professeur

Suffragants { *MM. CHAVEGRIN, professeur*
SAUZET, agrégé

PARIS V°

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, et 12, Rue Toullier

1908

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE DROIT DE PROPRIÉTÉ

ET

Le Pouvoir de Police

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Vendredi 12 Juin 1908, à 1 heure

PAR

J. LAFERRIÈRE

Docteur en Droit (Sciences politiques et économiques)
Lauréat de la Faculté

Président : M. BERTHÉLEMY, professeur
Suffragants { *MM. CHAVEGRIN, professeur*
SAUZET, agrégé



PARIS V^e

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, et 12, Rue Toullier

—
1908

et comme s'il était des degrés dans l'absolu, le Code met en exergue de ses développements l'idée que ce droit constitue pour son titulaire un pouvoir sans limites ; à peine a-t-il énoncé cette proposition qu'il la corrige par une restriction dont la partie demeure indéterminée : l'usage que le titulaire de ce droit absolu peut faire de sa chose doit se plier aux restrictions qu'édicteront les lois et les règlements. Plus exacte parce que moins emphatique est la formule de l'article 537 : « Les particuliers ont la libre disposition des biens qui leur appartiennent sous les modifications établies par les lois.

Le premier membre de l'article 544 exprime la conception juridique du droit de propriété qu'a fait triompher la Révolution. Durant l'ancien régime, l'on voit « la conception romaine du droit absolu et illimité lutter et gagner toujours sur la conception coutumière, où la propriété apparaît comme un faisceau de droits donnés à un individu sur un bien distrait de la communauté, droit limité par l'intérêt de cette communauté dont il sort » (1). Le principe individualiste dont s'inspire la Révolution consacre définitivement ce mouvement ; vis-à-vis des autres individus elle fait l'homme libre dans ses biens comme dans ses actes, en supprimant les entraves par où se manifestait encore, bien que très affaiblie, la survivance de l'idée germanique de la communauté primitive (2).

1. Ripert. *De l'exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les propriétés voisines*, 1902, p. 107.

2. Ripert, *op. cit.*, 1^{re} partie, ch. II. L'ancien droit français, p. 78-117. — Cf. Saleilles note au Sirey. 99.2.25.

Cette conception juridique du droit de propriété, la Révolution l'a adoptée d'un accord unanime ; les controverses qui se sont élevées n'ont porté que sur le fondement théorique de ce droit et sa justification philosophique. Les uns y voulaient voir un droit naturel de l'individu antérieur à la société au même titre que la liberté (1) ; les autres, et ils étaient plus nombreux, l'envisageaient comme une institution sociale (2). Robespierre, dans un discours où l'on retrouve l'écho des propositions de Rousseau, affirmera bien que c'est une création de la loi (3), mais la Déclaration de 1790 directement inspirée de son influence, n'en définira pas moins la propriété : « le droit qui appartient à tout citoyen de disposer à son gré de ses biens... » (art. 16). Ces controverses théoriques, sans grand intérêt pour des assemblées qui entendaient avant tout consacrer les situations acquises de la classe moyenne, restaient indifférentes au régime juridique de la propriété qui seul préoccupa les auteurs du Code civil : C'est un droit absolu et illimité pour son titulaire ; c'est la propriété romaine qui fait l'individu souverain dans les limites de son bien.

Le Code civil a traduit cette conception en une formule qu'il a faite redondante pour la rendre plus expressive, et ce caractère d'absolutisme est celui que les

1. Thouret. *Moniteur*, Réimp., II, p. 84.

2. Mirabeau. *Ibid.*, II, 110.

3. Robespierre. Discours du 24 oct. 1793. *Ibid.*, XVI, 212, 295. —

V. Duguit. *Manuel*, p. 639 et s.

civilistes, dans leurs définitions, se sont surtout appliqués à mettre en relief (1).

Cette affirmation — qui déjà ne peut être acceptée que sous correction lorsqu'on envisage les seules règles du droit civil, puisque la théorie du voisinage vient apporter des atténuations toujours élargies au droit du propriétaire — ne présente plus qu'un sens tout relatif, lorsqu'on a égard aux derniers mots de l'article 544, qui font prévoir à l'exercice de ce droit absolu des restrictions dont ils ne fixent pas les limites. « Le Code civil se mêle à la foule des propriétaires ; il prend chacun chez soi, dans son champ, dans sa maison, dans son usine, il lui parle de la plénitude de son droit, lui dit qu'il peut l'exercer de la façon la plus absolue, et le lui montre s'étendant jusqu'à son extrême limite ; mais, cependant, après avoir élargi l'espace autour de lui, il lui fait entrevoir au loin cette limite et réserve à la loi de la poser (2). »

Ne l'eût-il pas fait d'ailleurs, qu'elle ne s'en serait pas moins imposée, et qu'à défaut de tout texte elle eût dû être reconnue. Par cela seul que le droit individuel s'exerce dans un milieu social, il comporte des limitations que l'organe supérieur a le droit de lui assigner. Les intérêts particuliers, dont les divers droits

1. Aubry et Rau, § 190. — Demolombe. *Distinction des biens*, I, 543. « Droit absolu, la propriété confère au maître sur sa chose un pouvoir souverain, un despotisme complet. »

2. Hello. « De l'inviolabilité de la propriété. » *Rev. de législ. et de juris.*, 1845, t. II, p. 5.

sont la manifestation juridique, se doivent accorder avec les intérêts généraux de la société, auxquels correspondent des droits supérieurs, sinon dans leur essence, du moins dans leur étendue et leur intensité.

Ce qui est vrai de la liberté de l'individu l'est aussi de la propriété. « La propriété, reposant uniquement sur l'utilité sociale, ne doit exister que dans la mesure de cette utilité sociale (1). » L'Etat a donc le droit d'imposer à la propriété les restrictions nécessaires pour que son fonctionnement n'engendre pas des conséquences anti-sociales. C'est ce droit que réserve la formule finale de l'article 544, et la gravité de cette restriction réside dans son indétermination et les possibilités qu'elle renferme. Le propriétaire n'a pas et ne pourra jamais voir dresser une fois pour toutes la liste des actes qui lui sont interdits. Une perspective indéfinie de restrictions nouvelles s'ouvre devant lui, car l'intérêt général de plus en plus sensible aux résultats des activités individuelles, multiplie les précautions dont il s'entoure contre leur exercice. Ainsi le réseau dont la loi entoure le propriétaire se resserre-t-il sans cesse, et chaque jour y ajoute une maille nouvelle. Sans doute n'est-il pas en France un seul immeuble dont le propriétaire puisse user « de la façon la plus absolue ». Il exploite librement son fonds, mais à condition de n'y pas planter de tabac, de pas déboiser si c'est un terrain en montagne, de ne

1. Duguet. *Manuel*, p. 644.

pas défricher si c'est une dune, de ne pas fouiller s'il est voisin d'une source minérale, de ne pas bâtir s'il est dans une zone de servitude militaire, etc., etc. Si bien que pour conserver un sens véritable à la formule de l'article 544, il faut entendre la propriété, non comme le droit d'user d'une chose de la façon la plus absolue, mais comme le droit d'en user, de toutes les façons que la loi n'interdit pas.

« C'est le droit en vertu duquel une personne peut *en principe* faire d'une chose tout ce qu'elle veut (1). » Ce droit ne peut être considéré dans son unité abstraite, mais de façon concrète, comme la juxtaposition de toutes les utilisations particulières que la chose est susceptible de comporter, et dont un nombre indéterminé peut être prohibé. « C'est tout un faisceau de droits, un faisceau changeant, le plus souvent très gros, parfois très mince, toujours conforme à sa définition, toujours entier : l'ensemble de tous les droits qu'il est naturellement possible à une personne d'avoir sur la chose, moins ceux qui sont suspendus par des lois positives ou par des conventions (2). » Le droit de propriété reste

1. Vareilles-Sommières. « De la définition et de la notion juridique de la propriété. » *Revue trimestrielle de droit civil*, 1905, p. 443. « Comme le font entendre les mots *en principe*, la propriété n'est pas le droit de tirer d'une chose tous ses services *sans exception*, de faire d'une chose *absolument* tout ce que l'on veut. »

2. *Ibid.*, p. 447. Cf. p. 446. « Ces exceptions (établies par les lois positives) peuvent être qualifiées de restrictions du droit de propriété, car elles diminuent le champ d'action qu'avait incontestablement le propriétaire avant la promulgation des lois qui les ont établies. Mais

toujours identique dans son essence, qui est d'établir au profit de son titulaire une présomption de liberté et d'attribuer à son action un maximum d'intensité, mais il peut être restreint dans ses manifestations. Et jusqu'où ces restrictions peuvent s'étendre sans dépouiller le droit de son caractère juridique, il suffit de songer à la situation d'un terrain situé dans la première zone d'une place forte. Peut-être n'est-il passans ironie de déclarer au propriétaire qu'il en jouit et dispose de la façon la plus absolue, quand il lui est interdit de faire aucun chemin sans autorisation, de creuser un fossé, de déposer des décombres, et qu'il ne peut édifier d'autres constructions que des clôtures en haies sèches ou en planches.

Ainsi le droit de propriété qui, à un moment donné de son développement, quand on l'envisage dans les rapports de son titulaire avec les autres particuliers, apparaît comme le droit subjectif par excellence, revêt un autre caractère si on le considère dans l'évolution qui le soumet à un contrôle de plus en plus étroit de l'autorité publique. Il ne se présente pas alors comme un droit subjectif dont les éléments, déterminés une fois pour toutes, seraient intangibles, mais comme un pouvoir de l'individu sur sa chose, pouvoir dont les limites

remarquons-le bien, elles restreignent le droit de propriété sans le dénaturer, et sans le déformer, car par définition la propriété est un droit d'étendue variable ; ce qui le caractérise ce n'est pas l'étendue qu'il a, c'est celle qu'il est susceptible d'avoir. »

sont fixées par le droit objectif, l'exercice réglementé par lui et comme lui évoluant pour s'harmoniser avec les exigences nouvelles du milieu social (1). Ce pouvoir objectif que la loi consacre au profit de l'individu, renferme un élément stable : c'est la nature de l'action exercée par le propriétaire sur sa chose, qui atteint au plus haut degré d'intensité que la volonté puisse présenter dans le domaine du droit, et ceci correspond à la première partie de l'article 644 : le droit de jouir de la chose de la façon la plus absolue. Ce qui est variable c'est le domaine de cette action à laquelle peuvent être soustraits tels ou tels modes d'utilisation de la chose appropriée, possibles en soi, primitivement licites, mais que le législateur prohibe à partir du jour où ils ne sont plus compatibles avec l'intérêt général : c'est la réserve finale de l'article 544.

Cette façon d'envisager le droit de propriété explique que les restrictions qui y sont apportées par voie générale n'entraînent l'allocation d'aucune indemnité. L'indemnité n'est due, d'après l'article 545, que lorsqu'il y a expropriation ; l'exigence s'en justifie en équité par la gravité du dommage que subit l'exproprié dont le droit n'est pas seulement restreint mais anéanti tandis qu'un patrimoine administratif réalise un enrichissement ; elle est en outre juridiquement imposée

1. Duguit, *Manuel*, loc. cit. — *L'Etat et le droit objectif*. — Discours prononcé au Congrès de la Propriété bâtie, Bordeaux, 1905.

par la nature de l'acte qui réalise ce préjudice, acte individuel portant atteinte à une situation juridique individuelle, et supprimant vis-à-vis d'un seul ou de quelques-uns, la garantie que la loi assure à tous les autres droits similaires.

Il n'y a pas lieu à indemnité au contraire lorsqu'une réforme législative modifie le régime de la propriété, en déclarant qu'un certain usage des choses jusque là licite, désormais sera interdit à tous. En décider autrement serait évidemment rendre toute réforme impossible ; mais cette solution n'est pas seulement nécessaire, elle est commandée par les principes du droit. Si parfois des lois de ce genre ont accordé une indemnité aux intérêts lésés, c'est par une concession bénévole que n'imposait aucune règle juridique. Le fondement du droit à indemnité c'est en effet l'atteinte portée à une situation juridique individuelle. Or « la loi matérielle est une disposition par voie générale par laquelle l'Etat n'entre point en relations avec les individus » (1). Elle formule un droit nouveau qui s'impose à tous et contre lequel personne ne peut se prévaloir, comme d'un droit acquis, de la situation que lui faisait la loi ancienne: « La propriété est un pouvoir objectif organisé par le droit objectif ; qu'elle soit modifiée au regard de tous par une disposition générale, les propriétaires ne pourraient prétendre à être indemnisés par les non-propriétaires. Ceux-ci supportent comme les

1. Duguit. *Manuel*, p. 667.

premiers l'effet de la loi. Le droit objectif est modifié aussi à leur égard ; ils le subiront le jour où ils seront amenés à user des facultés admises par le droit objectif (1). »

Aux restrictions que la loi est ainsi toujours maîtresse d'apporter sans compensation au droit de propriété il n'est, dans notre système politique, aucune limite légale. Elles peuvent être inopportunes, iniques, même si elles ne répondent pas aux nécessités de l'intérêt social et constituent de simples mesures de vexation contre les propriétaires, mais elles sont toujours régulières : les particuliers n'ont qu'à s'incliner ; les tribunaux ne peuvent que les consacrer par leurs arrêts, si quelques difficultés s'élèvent sur la portée de la réforme, elles ne porteront jamais que sur des détails et seront résolues par les règles de l'interprétation judiciaire. Tout au plus, en cas de doute, la difficulté devra-t-elle être tranchée en faveur du propriétaire puisque le principe est la plénitude de son droit, et que les restrictions doivent être expressément exprimées.

Mais ce n'est pas le législateur seul qui peut imposer des restrictions au droit de propriété, c'est aussi l'autorité administrative. A côté de la loi l'article 544 place en effet les règlements.

Par cette expression, l'article 544 vise d'abord les textes de l'ancien régime, qui avaient établi des char-

1. Barthélemy. *Revue du Droit Public*, 1907, p. 95. — Jèze. *Principes généraux du droit administratif*, p. 101.

ges sur la propriété, comme les textes relatifs à la voirie et qui ont été maintenus en vigueur par la loi des 10-22 juillet 1791. Sans être des lois au sens du Code civil, ils en produisent les effets. En tous cas les limitations qu'ils apportent à l'exercice du droit de propriété, outre qu'elles se réfèrent à une matière spéciale, sont du tout assimilables quant à leur nature, à celles qu'ont édictées le Code même ou les lois postérieures, la légitimité en est hors de cause, la portée établie par une jurisprudence séculaire.

Mais le terme final de l'article 544 a un sens autrement étendu ; il englobe toutes les restrictions que peuvent établir les règlements ou les arrêtés des diverses autorités administratives investies du pouvoir réglementaire. C'est là sa signification essentielle, la seule qui nous doive arrêter.

A prendre à la lettre le texte de l'article 544, lois et règlements sont mis sur le même pied. Personne pourtant ne s'y trompera. Il est impossible d'admettre, et jamais on ne l'a fait, qu'à un droit aussi essentiel que le droit de propriété, des restrictions illimitées puissent être apportées par chacun des agents qui du haut en bas de la hiérarchie administrative, sont investis de l'autorité réglementaire. Si ce pouvoir illimité appartient au législateur et ne lui peut être refusé, les conditions dans lesquelles il s'exerce pratiquement sont une garantie, tout empirique mais très réelle, contre ses abus éventuels. Il n'interviendra que dans des cas

particulièrement graves, et la lenteur même de la procédure parlementaire sera de nature à prévenir les entraînements irréfléchis, son action toujours possible ne s'exerce qu'à des intervalles éloignés ; sa toute puissance légale est maintenue par le contrôle de l'opinion et l'opposition des intérêts représentés au Parlement.

Le pouvoir réglementaire, au contraire, est en mesure de se manifester à tout moment ; presque toujours il est exercé par un agent et non par un corps, et les conditions de forme qu'il doit respecter sont réduites à un minimum qui n'est pas de nature à réduire la fréquence de ses manifestations. Les restrictions nouvelles établies par la loi ont une portée d'application générale, et le droit de propriété est ainsi toujours soumis au même régime dans toute l'étendue du territoire ; si son contenu n'est pas immuable, du moins reste-t-il homogène à chaque phase de son développement. Le pouvoir réglementaire, éminemment fragmentaire à ses degrés inférieurs, en pourrait faire une institution juridique dont certains traits importants, et non pas seulement de simples détails, varieraient de département à département, de commune à commune. Le régime des biens perdrait ainsi son unité dans des conditions d'autant plus fâcheuses que des modifications considérables risqueraient d'avoir leur source dans des considérations mesquines et même vexatoires. L'action du pouvoir réglementaire parce qu'elle est constante et dépourvue d'unité n'est tolérable que si elle se renferme dans des limites relativement étroites.

Mais cette limite dont l'existence est si certaine que le Code n'a pas eu besoin d'y faire allusion, quelle sera-t-elle et d'après quels éléments la déterminer (1). Dans le silence des textes nous ne pouvons que nous attacher aux principes généraux que soulève cette question.

Sera-ce en partant de la notion juridique du règlement que nous pourrons fixer *a priori* les bornes que l'autorité administrative ne peut dépasser dans les restrictions qu'elle est en droit d'imposer à la propriété ? Il ne semble pas que cette analyse soit de nature à nous fournir aucun renseignement positif.

C'est une question controversée que celle de la nature juridique du règlement. Est-ce suivant l'opinion généralement admise un acte administratif ? Est-ce au contraire une loi matérielle distincte seulement de l'acte législatif émané du Parlement par son caractère formel ? La réponse à ces questions, pour importante

1. Les travaux préparatoires ne fournissent aucun renseignement. Au Conseil d'Etat, comme l'on demandait que l'on supprimât le mot « règlement », Regnaud de Saint-Jean d'Angély répondit que l'usage de la propriété était subordonné non seulement aux lois, mais aux règlements de police. Il fait ajouter le même mot à l'article 546 (devenu l'art. 551) (Fenet, XI, 83). Le rapport de Faure au Tribunal de borne à dire que si les règlements de police imposent aux propriétaires des restrictions, « ce sont autant de mesures nécessitées par l'intérêt général, et chacun est ainsicensé avoir consenti d'avance à ces prohibitions auxquelles tous sont également intéressés... Il doit se conformer aux lois et aux règlements de police. L'action de la police intéresse la sûreté et la tranquillité publiques. La restriction du droit de propriété en ces divers cas est en effet une nécessité résultat du pacte social. » (Fenet, XI, 136).

qu'elle soit, ne pourrait nous fournir l'indication que nous cherchons sur la mesure des prohibitions que le pouvoir réglementaire peut adresser au propriétaire. Car la différence d'autorité que l'on s'accorde à reconnaître entre la loi et le règlement se justifie aussi bien par le caractère subordonné de l'organe de qui émane le règlement, que par sa nature différente de celle de la loi, mais elle demeure également indéterminée quant à ses effets.

Le principe en effet sur lequel l'accord est unanime, c'est la subordination du règlement à la loi. La puissance de commandement du règlement est inférieure dans son étendue et son intensité. C'est l'idée que l'on exprime communément en disant que la loi pose les principes et que le règlement pourvoit aux détails : la formule est insuffisante pratiquement, car il se faudrait entendre sur ce qui est détail et ce qui est principe ; or entre ces deux domaines la frontière est essentiellement indécise, et là même où on pourrait la tracer on doit reconnaître que souvent elle n'est pas respectée. Les lois comprennent souvent des dispositions qui ne sont pas des principes, et certains règlements, tout au moins ceux d'administration publique, édictent des mesures qui sont beaucoup plus que des points de détail.

Quoi qu'il en soit, et malgré la difficulté d'appliquer ce critérium trop imprécis, il répond à une idée essentielle. Seule une loi peut édicter des mesures dont l'effet est de réduire gravement la liberté des individus.

« Tandis que le domaine des lois est indéfini, tandis qu'elles peuvent créer toutes les obligations qu'il plaît au législateur d'imposer aux citoyens, le domaine des règlements est restreint dans des limites étroites. C'est seulement dans les lois qu'il puisent leur force coercitive. Un règlement dont les prescriptions n'auraient pas pour base un texte de loi constituerait un empiètement de l'administration sur le pouvoir législatif (1). — « L'idée dominante est la subordination du règlement à la loi, elle entraîne la théorie juridique de l'illégalité des règlements qui sont contraires à la loi soit qu'ils la contredisent, soit qu'ils entreprennent sur une liberté sans y être eux-mêmes autorisés par une loi..... Est et doit être matière de loi toute condition nouvelle imposée à l'exercice d'une liberté, ou toute organisation importante pour la garantie d'une liberté (2). »

Appliquant ces idées à notre matière, nous dirions donc que le rôle du pouvoir réglementaire se bornera à préciser les interdictions établies par la loi à l'exercice du droit de propriété, mais sans y rien ajouter, et sans en créer de nouvelles de son chef.

Mais ce n'est toujours là qu'une idée générale et qu'il faut ramener à application. La chose est assez facile lorsque le règlement intervient sur une question qu'une loi spéciale a déjà réglée dans ses points essen-

1. Berthélemy. *Traité*., éd., 1906, p. 100.

2. Hauriou. *Précis*, éd., 1907, p. 305 et 297.

tiels. La loi du 14 juillet 1856 a imposé aux propriétaires certaines restrictions dans l'intérêt des sources minérales; le décret du 8 septembre 1856 étant intervenu, on peut confronter chacune de ses dispositions avec celles de la loi, et voir s'il se borne à en assurer l'exécution ou s'il ajoute aux interdictions du législateur. Dans toutes les hypothèses similaires cette appréciation de la légalité du règlement est possible parce qu'il y a une base ferme d'après laquelle faire la comparaison. L'on peut alors vérifier si, en présence de la loi « qui trace le cadre, le règlement achève de le remplir sans l'élargir ni le rétrécir, ni en changer le dessin » (1), en un mot si, selon la formule traditionnelle dans notre droit public depuis l'an VIII, chaque autorité administrative dans la sphère de sa compétence « surveille et assure l'exécution des lois » sur la propriété, ou prétend y ajouter.

Mais en l'absence de lois spéciales la difficulté reste entière. Le pouvoir réglementaire intervient souvent en édictant des règles qui ne se rattachent à aucun texte déterminé. Il le fait pour assurer le fonctionnement des services publics, il le fait pour remplir sa mission de police. Et c'est à propos de la police que se pose le plus fréquemment la question des rapports du pouvoir réglementaire avec le droit de propriété. C'est seulement au point de vue du pouvoir de police de l'administration que nous placerons pour étudier ces rapports

1. Moreau. *Le Règlement administratif*, p. 202.

en laissant de côté toutes les matières que des lois spéciales ont réglées.

Or les textes relatifs à la police sont rares, et jusqu'à une époque récente (loi de 1898 sur la police rurale, loi de 1902 sur la santé publique), très succincts. Ils disent quelles autorités sont investies du pouvoir de police, énumèrent brièvement les matières qui rentrent dans leur compétence, mais n'indiquent pas les mesures qu'elles peuvent prendre. Ces autorités, pour remplir leur fonction de police, sont nécessairement appelées à entrer en contact avec la propriété, et à lui imposer des charges ; la loi ne dit pas quelles sont ces charges. Nous avons toujours à nous guider sur le principe que le règlement est subordonné à la loi et ne peut dépouiller l'individu des libertés qu'elle lui accorde. Mais la loi se réduit alors à une disposition si générale qu'elle ne nous est plus d'aucun secours : la propriété est le droit de jouir des choses de la façon la plus absolue sauf les restrictions établies par les règlements ; dans quelle mesure ces restrictions se doivent-elles maintenir pour que le règlement n'empiète pas sur le domaine du législateur ? Le Code ne nous renseigne pas, non plus que la notion générale du pouvoir réglementaire ; aussi est-ce directement dans la notion de police que nous rechercherons les indications nécessaires pour essayer de fixer la limite des restrictions que le pouvoir de police, par ses règlements ou ses arrêtés, peut imposer à l'exercice du droit de propriété.

II

La Notion de Police.

Le terme de police ne laisse pas que d'avoir un sens assez vague, à raison sans doute des acceptions diverses dans lesquelles il a été employé. Au rôle de l'Etat de dire le droit, on a opposé sa mission de police répondant au devoir de civilisation qui lui incombe. A un autre point de vue notre ancien droit ne donnait pas à ce terme une signification moins large, en faisant rentrer dans la police toute l'administration sauf la justice et les finances ; c'est à ce titre que dans les pouvoirs de police de l'intendant figuraient ses attributions en matière militaire, en matière de travaux publics, de tutelle administrative, etc..

Ces diverses conceptions de la police sont aujourd'hui laissées de côté. Dans son sens le plus général, ce mot sert à désigner un certain mode d'exercice de l'autorité publique vis-à-vis des individus. Le régime de police s'oppose alors au régime de droit. Non que ce soit l'arbitraire contrastant avec la légalité : le régime de police ne peut aujourd'hui fonctionner que

dans les limites tracées par la loi qui détermine la compétence des agents investis de ce pouvoir. Mais ce qui le caractérise c'est la façon dont cette autorité est mise en jeu et les conditions dans lesquelles elle s'impose aux particuliers. Dans l'État moderne, le principe, et c'est la caractéristique du régime de droit, consiste en la faculté pour l'individu d'exercer librement son activité dans les limites que la loi détermine. Il agit spontanément et sous sa responsabilité. Si ses agissements excèdent les droits qui lui sont reconnus et constituent un délit, la loi pénale lui en demande compte ; c'est un système purement répressif.

Le régime de police au contraire intervient préventivement dans les agissements de l'individu, alors même que ces agissements ne réalisent par eux-mêmes aucune illégalité. Il surveille son action, prévoit les conséquences dommageables auxquelles elle pourrait aboutir, et régit son activité en la soumettant à un système d'injonctions, d'autorisations, de défenses. L'essentiel dans le pouvoir de police, c'est son action préventive, qui dirige l'individu dans l'exercice de ses facultés légales, tandis que le régime de droit en réprime les abus (1). Propriétaire

1. Duguit. *Manuel*, p. 498. « La loi qui limite la liberté de chacun dans l'intérêt de la liberté de tous permet à l'autorité publique d'intervenir par voie préventive avant qu'aucune atteinte au droit nesoit faite, et cela dans le but de prévenir dans la mesure du possible le fait ou l'acte contraire au droit. C'est toujours la loi qui limite la liberté individuelle, qui la limite dans la mesure où cela est nécessaire pour protéger la liberté

d'une maison je l'habite et l'entretiens de la façon qu'il me plaît. Si un incendie s'y déclare qui se communique à un immeuble voisin, et que la cause en soit la vétusté des cheminées ou leur défaut d'entretien, l'article 458 du Code pénal me punit d'une amende ; ma négligence constitue un délit. Si au contraire avant tout sinistre un règlement m'adresse certaines injonctions relatives au mode de construction de mon immeuble, à l'emploi des matériaux, il y a régime de police, car l'exercice de mon droit de propriétaire se trouve subordonné à des restrictions que la loi n'édicte pas.

Si donc nous prenons certaines définitions de la police, celle de Rosin par exemple : « c'est l'ensemble des limitations apportées à la liberté naturelle d'agir de l'individu dans l'intérêt commun » (1), ou celle de M. Hauriou. « La police est le règlement de la cité, c'est-à-dire le maintien de l'ordre public assuré par une réglementation appuyée sur la force publique et sur les organisations publiques » (2) ou celle encore d'Otto Mayer : « la police est l'activité de l'État en vue de défendre par les moyens de la puissance d'autorité, le bon ordre de la chose publique contre les troubles que les existences individuelles peuvent y apporter » (3),

de tous. Mais la loi donne à l'autorité des pouvoirs particuliers qui s'appellent des pouvoirs de police, et en vertu desquels elle peut d'avance prendre certaines mesures pour empêcher que tel acte ou tel fait contraire au droit ne se produise. »

1. Rosin. *Das Verordnungsrecht*, p. 131.

2. Hauriou, 3^e éd., p. 505.

3. O. Mayer. *Droit administratif allemand*, éd. française, Boucard et Jéze, t. II, p. 7.

elles nous apparaissent comme trop compréhensives en ce qu'elles conviennent à la loi elle-même (1). On ne les peut accepter semble-t-il, qu'en y apportant une double précision. D'une part la liberté de l'individu qui est ainsi restreinte, ce n'est pas la liberté naturelle, c'est la liberté légale, c'est-à-dire ce qui reste d'indépendance à l'individu en présence de toutes les restrictions dont l'entourent les lois positives. En second lieu ces limitations édictées par la police sont des limitations préalables, qui enjoignent à l'individu d'agir ou de s'abstenir alors que son action ou son inaction ne tomberaient pas par elles-mêmes sous le coup de la loi pénale. Bref, le régime de police consiste dans les restrictions qui, en dehors de la loi, peuvent être apportées à la liberté individuelle par voie préventive.

La déclaration des Droits de 1789 a proclamé le principe que l'ordre nouveau devait être fondé sur le régime de droit. « Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint de faire ce qu'elle n'ordonne pas » (art. 5). Le régime de police n'en a pas moins conservé dans notre droit moderne une place considérable, et il n'est guère de liberté qui pendant longtemps n'en ait relevé dans une large mesure. Liberté de réunion et d'association, liberté religieuse, liberté de la presse, toutes y ont été soumises. Il est aujourd'hui en décroissance, mais il n'a pas

1. Duguit. *Manuel*, p. 500.

disparu et ne disparaîtra jamais. Son domaine s'est seulement restreint, et même l'on peut noter depuis un certain nombre d'années, dans les matières où ce régime subsiste, une précision plus grande et un renforcement de ses pouvoirs. Des lois récentes sont intervenues qui ont donné plus d'énergie à son action sur des points où elle existait déjà, mais un peu indécise, et insuffisamment armée. Ceci est particulièrement sensible pour le droit de propriété. Longtemps il n'a relevé de la police que dans une assez faible mesure ; l'importance acquise par des idées jusque-là négligées l'y a soumis plus étroitement : la loi de 1902 sur la santé publique est un témoignage du mouvement qui s'opère en ce sens.

Mais cette analyse de la notion de police ne fournit que des renseignements insuffisants au point de vue pratique. Elle indique le procédé suivant lequel l'autorité intervient, elle ne renseigne pas sur les hypothèses dans lesquelles cette intervention est légitime. Or c'est là un point sur lequel il est indispensable d'apporter une précision. Les mesures de police constituent entre les mains des autorités compétentes pour les édicter un moyen d'action particulièrement énergique à l'encontre des particuliers. Les sanctions pénales dont elles sont munies, simple amende d'abord mais en cas de récidive emprisonnement de trois jours, la possibilité en cas d'urgence de les ramener à une application immédiate et de créer ainsi, avant tout recours contentieux, un état de fait que l'annulation si elle est pro-

noncée ne pourra faire disparaître, l'exécution d'office ordonnée par le juge si le particulier refuse de faire les travaux ordonnés, font de la mesure de police une arme redoutable si elle est maniée sans ménagements. L'emploi n'en est tolérable que si le resserrement du domaine dans lequel l'emploi en sera légitime, n'offre une garantie contre les abus éventuels. Le règlement et l'arrêté de police ne sont pas des instruments à toutes fins qu'un zèle intempestif ou maladroit risquerait de faire dégénérer en procédés arbitraires et vexatoires.

Dans un certain nombre d'hypothèses, cette délimitation du domaine de la police est faite avec une précision sinon absolue, du moins suffisante. Il en est ainsi lorsqu'une loi spéciale est intervenue sur un point donné avec des détails suffisants. Il y a une série de polices particulières qui forment comme autant de chapitres distincts de notre droit administratif, et dans lesquelles un texte fournit une base certaine pour apprécier la légitimité des injonctions de la police. Mais malgré que les lois de ce genre tendent à se multiplier, le nombre en est encore restreint. Il reste ainsi un très vaste domaine où l'action de la police demeure indéterminée dans ses attributions et ses pouvoirs, n'étant visée que par des textes tout à fait généraux, à l'insuffisance desquels il faut essayer de remédier par le recours aux principes qui régissent cette matière. Nous restreignant aux rapports de la police avec le droit de propriété, nous nous demanderons d'abord dans quels cas elle peut

réglementer ce droit, pour quels objets sa compétence est établie.

Nous rechercherons ensuite quelle est la nature et l'étendue des restrictions qu'elle est en droit de lui imposer, ce qui soulève la question de savoir si elle peut assigner au propriétaire un moyen exclusif de s'acquitter de son obligation.

Enfin, après nous être efforcé de dégager les solutions auxquelles conduisent les règles générales, nous nous demanderons si elles n'ont pas subi une modification sensible, et si la loi de 1902 n'a pas en matière d'hygiène, élargi les pouvoirs de la police vis-à-vis de la propriété.

CHAPITRE PREMIER

Compétence de la Police

Dans quels cas la police peut-elle imposer des restrictions à l'exercice du droit de propriété ? Pour répondre à cette question il est nécessaire de faire intervenir l'idée du but en vue duquel ce pouvoir est institué, et cela d'une double façon : en spécifiant d'abord les matières qui justifient son intervention ; l'on détermine ainsi objectivement et d'une façon absolue les limites du domaine de la police, de sorte qu'à *contrario* l'on peut dire que pour tout objet qui ne rentre pas dans cette énumération, l'action de la police n'est pas recevable. De plus il faut mettre en lumière la nature de l'intérêt en vue duquel la police est appelée à user de son pouvoir de contrainte. L'on se trouve ainsi en présence d'une seconde limitation, non plus absolue, mais relative, se rattachant à l'idée que, dans le cercle de sa compétence objective, la police ne peut intervenir que si un intérêt public est en cause.

SECTION I

L'objet de la Police

S'il est juste de définir la police comme un pouvoir de contrainte s'exerçant selon un mode particulier, cette définition ne prend un sens positif que lorsqu'on spécifie en vue de quel objet ce pouvoir d'injonction peut s'exercer. « Il y a dans l'administration, dit O. Mayer, beaucoup de contrainte n'ayant pas le caractère d'acte de police. On ne peut négliger le but spécial de ce pouvoir. Nous verrons quelle est son importance pour justifier et déterminer juridiquement les mesures de police ; le but sert aussi à tracer les limites nécessaires de la police. On a fait de vains efforts pour remplacer dans la définition le but par d'autres conditions... La notion de police qui en droit actuel se dégage de tout ceci apparaît comme une combinaison d'un but spécial vers lequel cette activité doit se diriger, avec des formes déterminées qui lui servent de moyens. La police est l'activité de l'Etat en vue de défendre par les moyens de la puissance d'autorité le bon ordre de la chose publique contre les troubles que les existences individuelles peuvent y apporter (1).

La police a donc pour objet le maintien du bon ordre. Mais à s'en tenir à cette explication, la défini-

1. O. Mayer, *op. cit.*, t. II, p. 5.

tion, il le faut reconnaître, demeure très vague, parce que cette notion de l'ordre public est quelque chose d'essentiellement indéterminé. L'Etat assure l'ordre public en exerçant la fonction législative, la fonction juridictionnelle, en imposant des règles de discipline aux fonctionnaires. Ce n'est pas là pourtant ce que l'on entend désigner du nom de police, où l'on en arrive à faire rentrer sous cette dénomination toute la fonction de l'Etat, et à dire comme Laband : « L'essence de la police réside dans la limitation imposée à la liberté naturelle d'action de l'individu dans l'intérêt général de la société et de l'Etat (2). » Mais alors la police c'est le droit tout entier.

Il faut donc entendre cette expression d'une façon plus étroite. « L'ordre public, au sens de la police, dit M. Hauriou, c'est l'ordre comme état de fait, opposé au désordre, l'état de paix opposé à l'état de trouble. Pour la police, mérite d'être interdit tout ce qui provoque du désordre, mérite d'être protégé tout ce qui n'en provoque point. Le désordre est le symptôme qui guide la police (1). » Mais dire que la police peut intervenir toutes les fois que des agissements individuels, encore que la loi les autorise, risquent de provoquer du désordre, n'est-ce pas ouvrir à son action un domaine dont on ne saurait fixer les limites ? N'est-ce pas au nom du bon ordre que l'on a soumis à un régime de police la presse, les divers

1. Laband. *Droit public de l'Empire allemand*, éd. fr., t. III, p. 319.

2. Hauriou, 6^e éd. p. 501.

modes de manifestation de la pensée, le droit de réunion ou d'association. Et si une législation réactionnaire restituait à l'autorité administrative le droit de suspendre les journaux, d'en interdire temporairement la publication, de les supprimer à raison de leurs tendances ou de leurs doctrines jugées subversives, n'est-ce pas les exigences du bon ordre que l'on invoquerait encore, car il est un bon ordre moral comme un bon ordre matériel.

Si l'on peut pourtant conserver l'idée de but dans la notion de police, (et en dehors de cette idée l'on cherche vainement comment l'on pourrait délimiter la compétence de la police dans une législation qui n'énumère pas limitativement les actes qu'elle peut faire), c'est en constatant que l'ordre public auquel la police doit pourvoir, c'est exclusivement l'ordre matériel, menacé par les agissements matériels de l'individu. Sans doute le législateur est toujours maître d'établir un régime de police dans toutes les matières où il le jugera convenable. Mais lorsqu'il se borne à dire que telle autorité administrative est investie du pouvoir de police, il faut bien alors reconnaître que ce pouvoir est limité quant à son objet.

Cet objet c'est bien l'ordre public, il n'est pas d'autre terme pour l'exprimer d'un mot. Mais on en précise le sens en déterminant les éléments particuliers compris sous cette dénomination générale. Au lieu de donner une définition synthétique du but de la police, il faut

s'attacher à une définition analytique, de sorte que la compétence de la police sera délimitée négativement d'une façon absolue, si l'on peut énumérer limitativement les matières qu'elle doit régir pour assurer l'ordre public.

A cet égard les renseignements les plus précis que fournisse notre législation, se rencontrent dans les textes qui ont organisé la police municipale. Pour le sujet particulier que nous traitons, ils revêtent une importance particulière, car dans l'immense majorité des hypothèses où un conflit s'élève entre le droit de propriété et le pouvoir de police, il a son origine dans les injonctions de l'autorité municipale. Et surtout les indications que l'on puise dans ces textes spéciaux, peuvent être généralisées, car les distinctions établies par la loi entre les diverses polices, police exercée par le chef de l'Etat, police préfectorale, municipale ou rurale, se réfèrent à des questions de compétence, elles n'impliquent pas une différence de nature quant à l'objet de la police envisagé en soi.

Si les textes sur l'organisation communale ne formulent point une définition dogmatique de la police, du moins en contiennent-ils les éléments. La loi du 14 décembre 1789 se bornait à ranger parmi les fonctions propres au pouvoir municipal, le soin « de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité des rues, lieux et édifices publics ». Les lois postérieures n'ont ajouté aucun élément nouveau à cette

définition ; elles se sont bornées à la développer en énumérant sous des chefs de plus en plus nombreux, les divers points que la police doit réglementer. La loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, déclare (t. XI, art. 3) : « Les matières de police confiées à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux sont : Tout ce qui concerne la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques ; ce qui comprend le nettoiement, l'illumination, l'enlèvement des encombrements, la démolition, la réparation des bâtiments menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres et autres parties de bâtiment qui puisse nuire par sa chute, et celle de rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles. » Suivent d'autres indications relatives aux rixes et attroupements, au maintien du bon ordre dans les lieux publics, à la salubrité des comestibles, aux mesures contre les accidents et fléaux calamiteux, etc. Mais toutes ces questions particulières se ramènent à l'un des chefs visés par la loi de 1789, tous les faits qui motivent l'intervention de la police, sont des faits qui constituent un danger actuel ou éventuel pour la tranquillité, la sécurité ou la salubrité.

La loi de 1884, dans son article 97 reproduit le texte de 1790 mais avec deux modifications. Elle introduit le mot « bon ordre » qui ne figurait pas jusque-là dans les lois municipales : « La police a pour objet d'assurer le bon ordre, la sécurité et la salubrité publiques ». En

outre l'énumération qui compte huit numéros au lieu de six en 1790, n'est plus limitative. « Elle (la police) comprend *notamment*... » La loi de 1884 est ainsi moins précise que celle de 1790, mais cette modification n'a introduit aucun élément nouveau dans la notion de police. La mention qui est faite du « bon ordre » parmi les objets auxquels elle doit pourvoir, n'indique aucun élargissement de son domaine. Les lois antérieures disaient : tranquillité et sûreté ; la loi de 1884 dit : bon ordre et sûreté. L'expression est plus vague, elle n'est pas plus compréhensive. Toutes les matières visées dans les huit alinéas de l'article 97 sont de même nature que celles énumérées dans les textes antérieurs : la liste n'en est pas close il est vrai comme en 1790 ; mais c'est que le législateur a renoncé à énumérer tous les faits qui peuvent menacer la sécurité ou la tranquillité, et rien n'indique qu'il ait entendu élargir la compétence traditionnelle de la police municipale. Les lois qui sont intervenues depuis un certain temps pour préciser les pouvoirs du maire en des matières spéciales, police rurale, police sanitaire, ne visent aucun chef qui ne soit déjà contenu dans la formule générale de la loi de 1789. « Dans les relations internes, le législateur est venu déterminer la plupart des éléments fondamentaux de l'ordre public, et par là même permettre à la police d'agir par voie préventive. Les éléments de l'ordre public dégagés par le législateur, sont la tranquillité publique, la sécurité

publique, la salubrité publique » (1). Ainsi se précise le contenu de la notion d'ordre public, envisagée comme but de la police. Ce but est de veiller à la tranquillité, la sécurité, et la salubrité ; c'est au cas seulement où l'exercice du droit de propriété constituera une menace pour l'un ou l'autre de ces éléments de l'ordre public, que le pouvoir de police le pourra soumettre légitimement à un système de restrictions préventives.

Cette définition de l'objet de la police n'est-elle pas trop étroite ? Nous éliminons en effet de la notion de police un certain nombre d'éléments que l'on y fait parfois rentrer, tout au moins par une habitude de langage mais qui nous paraissent lui être étrangers. C'est ainsi que l'on parle de la police de domaine public. La police et la surintendance du domaine comprendraient les opérations d'affectation et de désaffectation, de classement, de délimitation et d'alignement, la police de la voirie, les concessions (2). « La police de la voirie est un ensemble de règles relatives soit à la conservation des voies de communication, soit à la circulation qui se produit sur ces voies de communication », en un mot elle comprend « tout ce qui est police de conservation du domaine public et en même temps tout ce qui est police de l'usage du public, là où cet usage a lieu (3) ». Or, si dans ce dernier cas il est

1. Hauriou, *op. cit.*, p. 502. — Cf. Berthélemy, p. 225, et 342.
2 et 3. Hauriou, p. 612 et 627.

juste de dire qu'il y a exercice de la police, en tant que les injonctions adressées aux particuliers ont pour fin immédiate et exclusive la tranquillité et la salubrité, dans la première hypothèse par contre, l'emploi de la même expression repose, semble-t-il, sur une confusion. L'acte administratif qui a pour but d'assurer la conservation du domaine ou son aménagement, d'en étendre les limites, de prévenir les empiètements, n'est pas fait par l'administration en vertu de son pouvoir de police. L'opération se présente alors comme un certain mode de gestion d'un patrimoine administratif, et dans la police il n'y a aucun élément patrimonial. Nous sommes tenté de dire, en employant *brevitatis causa* une expression dont nous reconnaissons l'impropriété juridique, que c'est en qualité de propriétaire que l'administration prend les mesures nécessaires pour conserver le domaine dans sa consistance légale en réprimant les usurpations, ou pour y incorporer des éléments nouveaux. Que l'on considère par exemple la servitude d'alignement : l'obligation pour les riverains d'obtenir la délivrance d'un alignement individuel avant de bâtir leur est imposée pour assurer le respect des limites actuelles de la voie publique. Son objet direct n'est pas de pourvoir à la sécurité de la circulation, mais de prévenir les empiètements sur une portion du sol affectée à l'utilité publique. Le plan général d'alignement, dans la mesure où il entraîne la servitude de reculement, n'est rien autre chose qu'une expropriation sous une

forme particulière et avec des effets différés ; il n'est pas arrêté par l'administration en vertu de son pouvoir de police, qui n'entrera en scène que le jour où la partie retranchée menaçant ruine, la démolition en sera ordonnée dans l'intérêt de la sécurité.

Il n'y a donc pas une police du domaine, mais une police de certains faits qui ont le domaine pour théâtre, et qui, parce qu'ils constituent une menace pour la sécurité ou la salubrité, rentrent dans la notion générale de police.

A cette distinction, selon la nature de l'acte, répond la distinction des contraventions de police et des contraventions de voirie.

En fait, l'un et l'autre élément se mélangent souvent de façon très étroite (1), mais ils n'en sont pas moins distincts juridiquement, et cette distinction, la loi du 3 mai 1854 sur la police du roulage l'a consacrée en édictant tantôt la compétence du conseil de préfecture, tantôt celle de l'autorité judiciaire. Cette répartition de

1. O. Mayer, *op. cit.*, II, p. 15. « L'exercice du pouvoir de police, avec ses activités auxiliaires, peut constituer à lui seul des branches de l'administration chargées de tout ce qui concerne certaines matières. A titre d'exemple on peut citer la police des étrangers, la police de la presse, la police des associations et des réunions. C'est ce qu'on appelle la police de sûreté. La police peut aussi se joindre à une branche d'administration dont le caractère général est déterminé par une autre activité, et dans laquelle la police figure comme coordonnée ou même comme auxiliaire pour atteindre un but commun. Sa police prend alors le nom le but poursuivi ; c'est ainsi que l'on parle de la police de la voirie, de la police des cimetières, de la police forestière... C'est ce qu'on veut appeler police d'administration. »

compétence peut être critiquée dans son détail, mais au fond elle s'inspire bien de l'idée qu'il y a une différence de nature entre les injonctions dont l'objet est de prévenir un dommage au domaine public, et celles qui sont édictées dans le seul intérêt de la sécurité de la circulation (1).

Il nous faut donc maintenir cette idée que le pouvoir de police n'a d'autre objet que le bon ordre dans son triple élément de sécurité, tranquillité et salubrité, et qu'il n'y a pas exercice de ce pouvoir dans les décisions prises en vue d'un intérêt patrimonial, soit direct, soit indirect.

*
* *

C'est dans cette détermination restrictive des objets de la police, que réside la principale garantie des droits particuliers, et spécialement du droit de propriété. Les autorités investies de ce pouvoir auraient facilement incliné à en user sans discernement, et il a fallu le contrôle constant de la jurisprudence pour en réprimer l'emploi injustifié. Soit par l'exception d'illégalité de l'article 471 du Code pénal, soit par l'annulation pour excès de pouvoir, la Cour de cassation et le Conseil d'Etat se sont appliqués avec le même soin à maintenir la police dans son domaine propre.

La manifestation la plus caractérisée de cette ten-

1. Laferrière. *Juridiction administrative et recours contentieux*, II, 640.
— Bonnard. *Des contraventions de grande voirie*, p. 84 et suiv.

dance de la police à étendre son intervention à des objets qui lui sont étrangers, apparaît dans certains arrêtés qui ne prétendaient à rien moins qu'à trancher des contestations d'ordre civil. Dans des circonstances assez rares il est vrai, l'on trouve des arrêtés pour statuer sur l'existence de charges incombant à des propriétaires vis-à-vis d'autres particuliers. Tel l'arrêté municipal qui, tranchant des questions de propriété et de servitudes, enjoint à un individu de supprimer les barrières établies sur son champ, parce qu'elles empêchent les voisins de jouir librement de leur propriété ou de la vaine pâture (1). Tel aussi l'arrêté préfectoral qui réglemente le droit à l'usage des eaux rendues à la rivière par le canal de fuite d'un moulin, alors que ce droit fait l'objet d'un procès. Pour prononcer l'annulation le Conseil d'Etat se borne à constater que le préfet a statué sur une contestation privée (2).

La circonstance d'ailleurs qu'en des espèces de ce genre le conflit existe entre particuliers seulement, n'a qu'une importance tout à fait secondaire. Ce qui fait la nullité radicale de la prétendue mesure de police, c'est la nature du litige qu'elle prétend trancher, et la nullité est aussi caractérisée lorsque l'administration est elle-même partie au procès (1). Par un empiètement

1. Cass., 28 mars 1862. Goutant, D. 63. 5. 319.

2. Cons. d'Et., 4 mars 1854. D. 55. 3. 11.

1. Cass., 13 août 1858. D. 59. 1. 96. — Aubert. Arrêté préfectoral enjoignant à un particulier de délaisser certains terrains qu'il considère comme biens communaux usurpés. — Cass., 8 avril, 1897 ; Soupé, D. 97.

flagrant sur le domaine judiciaire, elle décide de questions de pur droit civil ; elle pourrait aussi bien faire rentrer dans la police tous les litiges soulevés en matière de propriété de contrats, ou de responsabilité. Or le pouvoir de police n'est institué que pour le maintien de l'ordre public ; toutes les fois qu'il en est fait usage pour une autre fin, la mesure constitue un excès de pouvoirs. C'est à cette idée que la jurisprudence s'est attachée notamment pour proclamer l'illégalité des charges imposées à la propriété dans un but d'embellissement.

■
* *

Il n'est dans notre législation aucun texte analogue à celui de la loi romaine : « *Diruenda sunt omnia quæ in publico quocumque loco, contra ornatum et commodum ac decoram faciem civitatis exstructa noscuntur.* » En son absence, l'administration a cru parfois que ce droit lui appartenait par ailleurs, soit en vertu de la législation sur l'alignement (1), soit en vertu de son pouvoir

1. 376. Arrêté ordonnant à des sapeurs-pompiers de restituer leurs effets militaires que le maire prétend être la propriété de la commune. — Cass., 3 août 1836. Lasserre. D. 1836. 1. 435. Arrêté ordonnant le transport à la mairie de vases sacrés possédés par un particulier et que le maire prétend être propriété communale.

1. L'obligation de demander l'alignement a pour seule fin d'empêcher les empiétements sur la voie publique. Sa délivrance ne peut donc être subordonnée à la condition que l'on bâtira exactement en bordure de la rue, ou au contraire en retrait de l'alignement. C. d'E., 6 déc. 1844. Taque, Lebon, 618. — 14 mars 1845, Pajot, L. 108.

général de police. En raisonnant ainsi, elle se méprenait évidemment sur le contenu du pouvoir de police. La police a pour objet la sécurité des voies publiques, non leur embellissement ; si l'autorité municipale peut imposer aux propriétaires l'accomplissement de certains travaux , c'est dans la mesure seulement où ils sont nécessaires pour prévenir des accidents, mais elle ne peut les obliger à se conformer à des données architecturales dont le but unique serait d'obtenir un certain ensemble décoratif.

L'intérêt général qui est alors en cause n'est pas assez impérieux pour que les droits de la propriété lui soient sacrifiés, et les mesures qui édictent des obligations de ce genre ne rentrant pas dans l'objet de la police, constituent un excès de pouvoir que les tribunaux ont toujours dénoncé. « Considérant, dit le Conseil d'Etat, que par permission délivrée le 23 mai 1856, par le préfet de la Seine, le sieur Delandre a été autorisé à construire une maison sur un terrain dont il était propriétaire, que cette permission lui a été accordée sous la condition de raccorder les lignes principales de la façade de sa maison avec celles des façades des maisons contiguës ou de les terminer par des pilastres qui encadrant son bâtiment le sépareraient architectoniquement des maisons voisines, que cette condition imposée uniquement en vue de l'ornementation ne rentre pas dans celles que d'après les règlements et décrets ci-dessus

visés, le préfet de la Seine avait le droit de prescrire... (1). »

Parfois, il est vrai, l'autorité a usé d'un détour et essayé de justifier par l'intérêt de salubrité des mesures dont le motif véritable était l'embellissement de la ville, en ordonnant par exemple le badigeonnage de toutes les maisons sous prétexte que « par suite de l'étroit passage laissé dans les rues, et de la couleur sombre des maisons qui les bordent, les maisons sont privées de la lumière et de la clarté nécessaires à l'hygiène et aux besoins des habitants » (2).

L'arrêté pourtant n'a pas plus trouvé grâce devant la Cour de cassation que celui qui défendait le badigeonnage parce que le blanchiment des façades contribuerait dans la ville au développement des ophtalmies (3). Il est certain qu'avec des raisonnements aussi ingénieux l'on peut faire rentrer dans l'idée de salubrité toutes sortes de mesures qui n'ont avec elle qu'un rapport bien lointain, et s'il suffisait au maire d'invoquer une considération d'hygiène quelle qu'elle soit pour que les tribunaux dussent s'incliner, la compétence de la police serait singulièrement élargie. Aussi la Cour de cassation a-t-elle soin de toujours vérifier s'il y a vérita-

1. C. d'E., 7 avril 1859. Delondre, L, p. 278. — C. d'E., 1^{er} déc. 1859. Meunier, D. 1859. 3. 85. — C. d'E., 19 juin 1863. Minel, D. 1863. 3. 61. — 13 août 1852. Poulet et Lelièvre, D. 53. 3. 11.

2. Cass., 7 mars 1862. Bourjade, D. 63. 1. 200.

3. Cass., 25 août 1832. Jalon, D. 33. 1. 75.

blement relation entre la mesure prescrite et le but invoqué pour la justifier. Cette prétention, il est vrai, pourrait sembler contestable. N'est-ce pas en effet de la part de l'autorité judiciaire empiéter sur l'administration active, en s'arrogeant le droit de discuter l'efficacité du procédé choisi. La recherche parfois peut être délicate et les tribunaux éviteront en général de l'entreprendre. Mais il est impossible de leur dénier le droit d'y procéder, sans annihiler complètement le pouvoir qu'ils tiennent de l'article 471-15°. Sinon il suffirait à l'administration, pour soustraire à la vérification des tribunaux la légalité de ses arrêtés, d'invoquer dans le préambule l'un quelconque des intérêts auxquels elle a mission de veiller. La première condition pour que cette légalité existe, c'est que le règlement porte véritablement sur l'un des objets qui sont de la compétence de la police ; or l'ornementation ou l'embellissement de la voie publique lui demeurent étrangers (1).

1. Cass., 13 janvier 1844. Manigold. Dalloz. JG. V° Commune. n° 869. « Attendu en droit que les nos 1 et 5 de l'art. 3, t. XI, de la loi des 16-24 août 1790 autorisent l'autorité municipale à fixer dans chaque ville la hauteur des maisons d'après la largeur des rues, cette mesure ayant pour objet d'assurer la sécurité et la salubrité de la cité, et de rendre les secours en cas d'incendie plus prompts et plus faciles ; mais qu'il ne s'ensuit pas de ces dispositions qu'elle puisse également astreindre les citoyens à n'entreprendre que des constructions absolument conformes à un plan qu'elle a cru devoir adopter uniquement dans des vues d'embellissement et de décoration, qu'aucune loi ne lui confère d'ailleurs ce pouvoir... » Est donc illégal le règlement qui enjoint de ne construire dans certaines rues que des maisons à un rez-de-chaussée et deux étages, et détermine la hauteur de chaque étage de façon que les cordons et les corniches soient sur une même ligne.

Les propriétés sont pourtant assujetties parfois à des charges dans l'intérêt de l'ornementation de la voie publique. Mais c'est là une situation exceptionnelle, et qui n'a pas sa source dans l'exercice du pouvoir de police. Elle est établie par des textes spéciaux comme le décret du 26 mars 1852 relatif aux rues de Paris, dont l'article 5 exige que les facades soient grattées, repeintes ou badigeonnées au moins une fois tous les dix ans sur l'injonction de l'autorité municipale, cette obligation de badigeonnage existant d'ailleurs dans un certain nombre de villes auxquelles l'article 5 a été rendu applicable sur leur demande (art. 9 du décret de 1852). Ou bien les charges de ce genre découlent d'une situation contractuelle. Désireuse d'assurer l'aspect décoratif de certaines artères, l'administration s'est rendue propriétaire des terrains en bordure, et les a revendus en imposant aux acheteurs l'obligation de ne construire que suivant certaines données. C'est ainsi qu'ont été créées les servitudes d'aspect et de façade, dont la source est dans les contrats de vente, les cahiers des charges des adjudications, mais auxquelles le pouvoir de police reste complètement étranger. La conséquence en est que si ces servitudes sont méconnues, il n'y a pas contravention à un règlement, mais violation d'un contrat et que les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour trancher ce procès civil entre l'administration et les particuliers (1).

1. C. d'E., 1^{er} déc. 1859. — Meunier. D. 59. 3. 85. — V. sur ces servitu-

SECTION II

Le but de la police

La limitation du pouvoir de police que nous avons jusque là envisagée présente un caractère absolu. Partant de l'idée que la police est instituée pour assurer le bon ordre, nous avons vu que certaines matières et elles seules rentrent dans sa compétence : la sécurité la salubrité et la tranquillité. Dans toutes les hypothèses où l'on constate qu'un intérêt de ce genre n'est pas engagé, l'on peut affirmer *a priori* que le droit de propriété échappe à l'action de la police.

Mais ce n'est là qu'une précision insuffisante, et qu'il faut compléter en reprenant l'idée que la police ne peut imposer de restrictions aux droits des particuliers qu'autant que l'exige l'intérêt général. Ce n'est pas tout qu'elle intervienne dans une matière susceptible de rentrer dans le concept de l'ordre public, il faut que

des : Bidoux, *Des servitudes et charges imposées aux riverains des rues de Paris*. Thèse, Paris, 1907, p. 559-565. — Un auteur (Dumay, *Traité du Domaine*, p. 478) estime que l'autorité pourrait imposer aux propriétaires l'obligation de soumettre leurs projets au maire, qui tacherait de les amener par voie de persuasion à faire des constructions qui ne dépassent pas trop la voie publique, mais que le refus du propriétaire de se conformer à ces avis ne constituerait pas une contravention. On ne voit même pas comment l'administration aurait pu exiger ce dépôt dans le silence des textes. Maintenant que la loi de 1902 l'a rendu obligatoire dans l'intérêt de l'hygiène, le refus d'autorisation fondé sur des considérations d'esthétique constituerait certainement un détournement de pouvoirs.

dans ses applications concrètes elle ne soit pas détournée de sa fin légitime pour être mise au service d'intérêts particuliers. L'on se trouve ainsi en présence d'une seconde limitation du pouvoir de police, non plus absolue mais relative, et qui se rattache à l'idée du but de la police ; par ce terme nous entendons la fin en vue de laquelle elle est fondée à exercer ses pouvoirs et qui est la raison d'être de son institution. Il y a excès de pouvoirs lorsque la police statue sur un objet étranger à sa compétence ; il y a détournement de pouvoirs lorsque sans sortir de son domaine, elle agit en vue d'un but autre que celui pour lequel la loi l'a instituée. C'est là un vice que les tribunaux ont souvent l'occasion de relever ; moins brutal, plus subtil que l'excès de pouvoir il est plus dangereux peut-être par la facilité avec laquelle il se dissimule derrière des prétextes qui le colorent d'une apparence de légalité.

La police des eaux qui fournit de nombreux exemples de mesures dont l'illégalité procède d'un détournement de pouvoirs, montre en même temps comment ce détournement peut être plus ou moins accentué. En vertu de la loi du 8 avril 1898, remplaçant celle des 12-20 août 1790, les préfets sont investis de la police des cours d'eau non navigables ni flottables. Les ouvrages qui y sont faits pour l'établissement d'un barrage ou d'une usine sont soumis à un régime d'autorisations préalables qui peuvent en tant que besoin être révoquées sans indemnité (art. 11 et 14, l. 1898). Et pourtant

les riverains, s'ils n'ont pas sur l'eau de ces rivières un véritable droit de propriété, possèdent du moins un droit d'usage tout différent de la situation éminemment précaire et de pure tolérance que leur ferait la concession d'une prise d'eau sur une rivière du domaine public. Mais si leur droit ne prévaut pas contre les injonctions du pouvoir de police (1), du moins ce pouvoir ne peut-il être exercé que pour une fin déterminée. Il n'est légitime que s'il tend « à diriger les eaux vers un but d'utilité générale » disait la loi de 1790, et la loi de 1898 spécifie que la révocation ou la modification sans indemnité des autorisations n'est possible que « soit pour prévenir ou faire cesser les inondations, soit dans l'intérêt de la salubrité publique », soit enfin dans le cas des règlements généraux prévus par l'article 9. Mais lorsque les arrêtés préfectoraux sont motivés par la considération d'intérêts particuliers, ils sont illégaux. Le pouvoir de police n'a pas été exercé dans un but de police ; il y a détournement de pouvoirs. Toutes les fois que des circonstances de la cause, il ressort qu'au lieu d'être inspiré par le souci de prévenir des inondations ou d'empêcher la formation d'amas d'eaux

1. Mais la dépossession sans indemnité d'un propriétaire ne pouvant être réalisée par mesure de police, l'administration ne peut supprimer sans indemnité une usine ayant une existence légale, c'est-à-dire antérieure à 1789 si elle est établie sur un cours d'eau non navigable, ou à 1566 si elle est située sur un cours d'eau navigable, ou bien ayant fait l'objet d'une vente nationale. V. Sanlaville. *De l'occupation définitive sans expropriation*, p. 111, n° 30. — Mais ce point rentre dans la question des pouvoirs de la police.

stagnantes, le préfet a eu pour but de faire droit aux prétentions d'un particulier ou de l'administration, le Conseil d'Etat prononce l'annulation de la prétendue mesure de police. « Considérant que si les préfets ont le droit de régler dans un but de police et d'intérêt général le régime des barrages établis sur une rivière ni navigable ni flottable, il ne leur appartient en aucun cas de statuer sur des contestations d'intérêt privé ; considérant qu'en ordonnant au sieur Garros de supprimer le second des barrages autorisés dans le cas où l'usine serait remise en activité, le préfet n'a eu pour but que de donner satisfaction aux réclamations du sieur Bidon... (1) »

Dans les hypothèses de ce genre le détournement de pouvoirs est flagrant. Il ressort et la qualité des inté-

1. C. d'E. 17 juillet 1891, Garros, S. 93. 3. 90. — C. d'E. 9 juin 76. Syndicat du canal de Nivolas. D. 76. 3. 96. Règlement de partage des eaux édicté par le préfet pour satisfaire à l'intérêt privé d'un groupe de riverains. — C. d'E. 18 janvier 1878, Villan, D. 78. 3. 67, Règlement tendant à l'exécution d'une convention entre riverains et usiniers. — C. d'E., 5 juillet 1878 Berrier. D. 78. 3. 95. Arrêté ordonnant à usinier l'élargissement d'une passerelle pour permettre l'exercice d'une servitude de passage prétendue par une commune. C. d'E. 29 novembre 1895. Delubac, S. 97. 3. 148. — C. d'E., 26 mai 1905, Sarlandier S. 07. 3. 68, abaissement d'un barrage pour faciliter l'accès à des particuliers.

Le contrôle du C. d'E., à cet égard s'est fait de plus en plus rigoureux, et a dénoncé l'existence du détournement de pouvoirs, dans la pratique traditionnelle de l'administration qui consistait à ne pas autoriser les ouvrages nouveaux dont l'établissement aurait entraîné de graves perturbations dans le fonctionnement d'une usine déjà autorisée. V. C. d'E., 22 mars 1901, Pagès, S. 1903. 3. 73, et la note de M. Hauriou sur cette sorte de « patronage » exercé par l'administration sous prétexte de police.

rêts en cause, et surtout de la matière même sur laquelle statue le préfet ; à proprement parler l'on se trouve complètement en dehors de la compétence de la police, puisque les considérations de salubrité et de sécurité sont en réalité hors de cause, et ne sont qu'un prétexte spécieux à l'intervention de l'autorité administrative.

Mais alors même qu'elles sont réellement en jeu, et que c'est par exemple pour prévenir une inondation que l'arrêté a été pris, sa légitimité n'est par cela seul établie. Si le débordement est limité dans ses effets, si les inconvénients n'en sont ressentis que par quelques propriétés sans dégénérer en un danger public, le pouvoir de police ne peut être mis en mouvement (1). C'est à la partie lésée à recourir aux voies de droit ordinaires pour faire cesser la situation qui lui est préjudiciable. Le préfet ne sera en droit d'intervenir qu'à partir du moment où l'intérêt général sera menacé, ce qui est essentiellement une question de fait à résoudre d'après les circonstances (2).

1. C. d'E., 28 juillet 1899. D^e de Kersausan. D. 1900. 3. 11. — C. d'E., 16 déc. 1898 ; Thiriet. D. 1900. 5. 261 ; renferme un excès de pouvoir, l'arrêté préfectoral qui réglemente une usine dans l'intérêt du propriétaire de cressonnières situées en aval qui se trouvent inondées.

2. C. d'E., 19 février 1886. Verdavaine. D. 87. 3. 79. L'intérêt public est engagé à ce que des terrains ne soient pas transformés en marécages ; le fait qu'ils appartiennent à un seul propriétaire n'empêche pas que ce soit une mesure de police. Cf. C. d'E., 27 mars 1896. Delhomme. D. 97. 3. 45. — C. d'E., 28 juin 1895. D. 96. 3. 61-62.

L'action de la police est donc irrecevable lorsque, tout en respectant les limites objectives de sa compétence, elle s'exerce en faveur d'intérêts individuels. Seule la considération de l'intérêt général justifie la mise en mouvement de ses pouvoirs. Comment se légitime donc son intervention dans l'exercice du droit de propriété ?

Le droit de propriété et l'intérêt public

Par son but la police est instituée pour la réglementation ; de ce qui est public ; elle ne saisit les manifestations des activités individuelles que dans la mesure où elles ont une répercussion générale, quand elles engendrent un état de choses dont l'effet nocif est ressenti par l'ensemble de l'agglomération. C'est à partir du moment où l'exercice du droit de propriété crée une situation préjudiciable pour la communauté que la police est en droit d'intervenir.

Ainsi s'explique-t-on que des situations très voisines, parfois identiques dans leur nature, tantôt échappent à son action, tantôt lui soient soumises. Car la police n'envisage pas les faits en eux-mêmes, mais seulement leurs résultats qui varient selon les circonstances de fait.

La salubrité est de son ressort, mais un immeuble peut être notoirement insalubre sans qu'elle soit fondée en vertu de ses pouvoirs généraux de police, à exiger du propriétaire qu'il remédie à l'état de choses contraire aux

règles de l'hygiène (1). Il en sera ainsi tant que cette insalubrité ne sera dommageable qu'à des intérêts privés. Un immeuble est le siège d'une industrie non classée dont l'exploitation dégage des vapeurs délétères ; il est situé en pleine campagne loin de toute agglomération, de tout chemin public ; le propriétaire seul est incommodé : intérêt privé, la police ne peut intervenir. Il y a des locataires : la police n'a pas à prendre leur défense ; les locataires d'un immeuble forment un groupe privé dont les rapports juridiques avec le propriétaire sont régis par les règles du droit civil)2).

1. Nous n'envisageons ici que le principe général et ce que l'on pourrait appeler le droit commun de la police, sans nous préoccuper des additions qu'y ont apportées des lois spéciales comme celles de 1850 sur les logements insalubres.

2. Cass., 22 juin 1900 ; Dujardin. S. 1901. 1. 377. En dehors des cas d'application de la loi de 1850, c'est au maire en vertu de son pouvoir général de police, à faire disparaître les causes d'insalubrité existant dans un immeuble, « à la condition toutefois qu'elles soient de nature à nuire non seulement aux locataires de la maison, mais à l'ensemble des habitants de la commune. » « Si nous considérons cette distinction, dit la note de M. Hauriou sous cet arrêt, nous faisons des constatations intéressantes... les locataires peuvent n'avoir entre eux aucune relation, et même ne pas se connaître ; peu importe : du moment qu'ils habitent un même immeuble, appartenant à un même propriétaire ; du moment qu'ils sont tous des locataires ayant des relations privées avec un même bailleur, ils ne sont qu'un groupement privé... Nous sommes donc ramenés à cette idée profondément juste et qui plonge dans la plus haute antiquité, que le cercle privé n'est pas seulement celui de la famille et des intimes, mais que c'est aussi celui de la maisonnée ; c'est tout ce que peut abriter le même toit d'une façon durable ou passagère, lorsque les gens réunis sous ce toit le sont en vertu de la volonté individuelle et du choix du maître de la maison. De telle sorte que la vie privée a une double racine, l'une par laquelle elle plonge dans la vie de famille, l'autre par laquelle elle plonge dans la propriété, »

Franchissons un pas encore ; cette insalubrité est ressentie par les habitants d'une maison voisine. Déjà le cercle des intéressés s'élargit. La police sera-t-elle en droit d'intervenir ? Pas encore ; les rapports de voisinage sont matière de droit civil ; si la façon dont le propriétaire use de sa chose entraîne pour un voisin des inconvénients qui excèdent la mesure de ce que chacun est obligé de tolérer du fait de l'exercice des droits d'autrui, un recours est ouvert devant les tribunaux ; ce sont des intérêts privés qui se trouvent en conflit, et dont la police ne peut se faire l'arbitre sans détourner ses pouvoirs de leur fin légale (1). Mais si cet immeuble est situé dans une ville, si au lieu de gêner seulement les locataires ou un voisin, ses émanations se répandent dans tout un quartier, envahissent les rues, incommode les passants, alors la question change d'aspect ; ce ne sont plus des particuliers qui souffrent de la façon dont le propriétaire exerce son droit, c'est le public ; il ne s'agit plus de simples intérêts privés, mais de l'intérêt général, et la police se trouve en face d'une situation qui justifie la mise en mouvement de son pouvoir de contrainte.

1. Hauriou, *eod. loc.* « Ce qui est certain..., c'est que la police n'a pas à se préoccuper des faits qui, se produisant à l'intérieur d'un immeuble privé, peuvent gêner les voisins, mais ne constituent ni une gêne ni un danger pour la rue.

« Il existe au sujet de certains de ces faits gênants pour les voisins des polices spéciales, il y a celle des ateliers dangereux, insalubres et incommodes ; c'est justement la preuve qu'ils ne tombent pas sous la prise de la police municipale ordinaire. »

La pluralité des intérêts privés ne suffit donc pas à les transformer en un intérêt public. Pour que ce dernier apparaisse, il faut quelque chose de plus ; il faut que le cercle des intérêts lésés demeure indéterminé, que ce soit l'ensemble même du groupement qui ressent ou soit exposé à ressentir les inconvénients provoqués par les agissements d'un propriétaire. L'insalubrité, puisque nous avons pris cet exemple, doit être de nature telle qu'elle menace l'agglomération dans son ensemble, qu'elle soit ressentie de la généralité des habitants. Il faut que le danger se manifeste jusque dans la rue ; alors ce sont tous les passants, tous ceux qui usent de la voie publique qui sont exposés à le subir. Le public¹ ce n'est pas l'agglomération considérée dans son unité juridique, personnalisée dans la commune ou de l'Etat (1), c'est le groupe inorganique des habitants, de tous ceux qu'unit le fait matériel de leur réunion permanente ou accidentelle, sur un même territoire, et qui n'ont avec l'auteur du fait dommageable aucun rapport de droit spécial. Ces intérêts frag-

1. C'est pour ne pas distinguer l'intérêt du public et l'intérêt de la commune envisagée comme personne morale, que l'autorité s'expose à voir annuler pour détournement de pouvoirs certaines mesures qu'elle prétend édicter en vertu de son pouvoir de police, car l'intérêt patrimonial de la commune est un intérêt privé. Un règlement peut bien fixer la hauteur des maxima des maisons dans l'intérêt de la salubrité publique ; mais s'il s'inspire uniquement du désir d'assurer plus d'air et de lumière à un immeuble communal, il est illégal comme statuant en vue d'un intérêt privé. Cass., 23 mai 1846, Vairy, D. 46. 4: 441.

mentaires et éparpillés, dont chacun est trop tenu pour qu'il puisse être déduit en justice, la police les groupe en un faisceau, et c'est uniquement pour leur défense, qu'elle seule est en mesure d'assurer efficacement, qu'elle a le droit d'imposer, dans l'intérêt de tous, des restrictions à l'exercice des droits de chacun.

Que l'intérêt du public ainsi entendu soit le but en vue duquel est instituée la police, cela explique ses pouvoirs très larges vis-à-vis des agissements individuels dont la voie publique et le théâtre. La rue est le domaine naturel de la police parce que des faits s'y produisent aucun n'est indifférent au public ; la tranquillité, la salubrité publiques, c'est par excellence la tranquillité et la salubrité de la voie publique.

Cela explique aussi que la propriété privée offre à l'action de la police une barrière plus résistante qu'aucun des autres droits individuels. Ceux-ci en effet, liberté de la circulation, liberté du commerce et de l'industrie, comportent dans une mesure plus ou moins large, des agissements qui mettent l'industrie en contact avec le public ; ne fut-ce que par les opérations de transport et de camionnage, il arrive toujours un moment où ils empruntent la voie publique. La propriété au contraire est pour chaque individu un espace réservé où il se renferme dans l'inviolabilité de son domicile ; au lieu d'entrer en contact avec la foule il s'en éloigne, l'ignore et en veut être ignoré ; son activité se manifeste dans un domaine rigoureusement interdit au public ; la maison

est le réduit de la vie privée, le centre d'intérêts privés. Instituée dans le but de protéger l'intérêt du public, la police n'a donc pas en principe à exercer son action dans un domaine d'où le public est exclu.

Elle n'y interviendra du moins que d'une façon exceptionnelle et dans la mesure seulement qui est nécessaire pour qu'elle puisse assurer le bon ordre de la rue. Les agissements du propriétaire sont en effet nombreux dont les conséquences dommageables ne se renferment pas dans les limites matérielles de l'immeuble, mais se prolongent jusque dans la rue. Ils tombent alors sous la prise du pouvoir de police qui ne connaît de l'exercice du droit de propriété que par le dommage actuel ou éventuel qu'il peut entraîner pour le public. « Si la police est cantonnée dans la rue, elle y surveille non seulement ce qui se produit dans la rue, mais tout ce qui peut être perçu de la rue ; elle écoute les bruits des maisons, elle regarde par les fenêtres et par dessus les murs de clôture, elle hume les exhalaisons... ; mais elle ne peut saisir les causes d'insalubrité des maisons que si elles sont de nature à influencer sur la salubrité de la rue, elle ne peut saisir les manifestations interdites, par exemple celles des cultes, que si elles sont visibles de la rue ; elle ne peut saisir les bruits et tapages, même nocturnes, que s'ils sont de nature à troubler la tranquillité de la rue (1). » Il est impossible

1. Hauriou, N. au Sirey, 1901, I, 377.

de déterminer *a priori* la mesure dans laquelle existe cette répercussion de la vie privée sur la vie publique de la cité ; il est certain qu'un mouvement très notable s'est produit et se produit encore dans le sens d'une compréhension plus large de l'intérêt public qui se montre plus susceptible à mesure que devient plus aigu le sentiment de la solidarité qui unit tous les membres d'une même agglomération.

Mais le principe qui préside à ce développement est toujours le même : la police ne peut intervenir dans l'exercice du droit de propriété que s'il constitue une menace pour le public, elle ne saisit pour les régler que celles de ses manifestations qui sont perçues du dehors (1). Son action sera donc d'autant plus directe, d'autant plus énergique que sera plus étroit le contact du public avec la propriété privée ; elle atteindra à

1. O. Mayer, *op. cit.*, p. 19. « Pour une grande partie la sphère de la vie privée coïncide avec celle du domicile privé. La plupart des événements qui se passent dans la maison fermée sont insusceptibles d'avoir un effet en dehors et d'influer sur la situation de la chose publique. De là la différence frappante qui existe dans la manière de procéder pour les mêmes choses selon les *localités*. Les choses les plus dangereuses, comme des armoires mal fixées, des plafonds menaçant ruine, des vases tachés de vert de gris, sont tolérées dans le domicile privé ; au contraire le pot de fleurs placé à la fenêtre, le vase dans le magasin sont soumis à la police... La vie privée a donc bien son centre dans le domicile privé, mais ses limites sont plus restreintes à certains égards, plus larges à d'autres selon la susceptibilité de la chose publique. La mesure de police qui pour les matières que nous avons énumérées (incendies, insalubrité) va de soi, a, dans les cas ordinaires, besoin d'être justifiée par des circonstances particulières qui font que l'inconvénient qui existe dans la vie privée touche, non pas seulement la vie privée, mais encore le public, c'est-à-dire la société. »

une intensité particulière dans les lieux publics, elle demeurera au contraire exceptionnelle vis-à-vis des propriétés qui conservent une affectation purement individuelle.

§ 1. — *Lieux Publics*

La police municipale, dit l'article 97 de la loi de 1884, comprend notamment : «... 3° le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics. » C'est la tranquillité générale qui est alors en jeu, menacée qu'elle peut être par les rassemblements du genre de ceux dont il est parlé.

Or, il arrive très souvent que ce caractère de lieux publics appartienne à des propriétés privées ; la loi en cite quelques cas : les cafés, les spectacles, les jeux ; il en est beaucoup d'autres qu'a relevés la jurisprudence : établissements de bains, écoles de natation, casinos, etc.). Leur condition juridique n'est pas un obstacle à l'intervention de la police, parce que les faits dont ils sont le théâtre relèvent directement de sa compétence par leur répercussion éventuelle sur l'ordre public. Si en principe l'action de la police s'arrête au seuil de la propriété privée, ou tout au moins ne s'y exerce qu'avec de grands ménagements, c'est que les intérêts en face desquels elle s'y trouverait, sont essentiellement des intérêts privés. Mais, lorsque, au lieu d'être affectée à l'habitation familiale ou à un usage privatif, un

immeuble, par le vœu même de son propriétaire, devient accessible à la foule, il est naturel que la police y étende son empire. Ouverte à tous venants, la propriété devient dans une certaine mesure comme un prolongement de la rue, où se peuvent produire des troubles identiques à ceux que la police est appelée à réprimer sur la voie publique, et contre lesquels elle doit être armée de pouvoirs analogues. La police est bien là dans son élément naturel ; elle envisage l'exercice du droit de propriété dans sa réaction possible sur l'ordre public, et c'est à ce point de vue qu'elle se place bien plus qu'à celui de l'intérêt du groupe formé par les spectateurs ou les consommateurs (1).

Ce n'est pas toutefois que demeure indifférente la considération que l'action de la police s'exerce alors sur une propriété privée. La police n'est pas là chez elle comme elle l'est dans la rue, et avec le soin de protéger l'intérêt public, elle doit concilier le respect dû au droit de propriété. Il en résulte une différence dans l'étendue des pouvoirs qu'elle possède en l'une et l'autre hypothèse,

1. L'intérêt que la loi a entendu protéger en pareille hypothèse est mis en lumière si l'on songe que ce n'est pas l'importance matérielle du rassemblement, mais sa nature qui motive l'intervention de la police. Une réunion, un spectacle privés ne sont pas soumis au régime de police malgré le nombre considérable d'assistants qu'ils peuvent comporter. La police n'a pas à autoriser ou à interdire un bal privé. Une réunion de ce genre, par son caractère, son intimité, le choix des invités par l'organisateur, ne présente pas pour l'ordre public le danger de troubles et de tumulte que comporte un rassemblement de personne inconnues, où le premier venu est admis sans aucun contrôle.

et dans la nature des procédés qu'elle peut mettre en œuvre pour remplir sa mission. Sur la voie publique elle peut notamment, et c'est un de ses moyens habituels, recourir à l'interdiction pure et simple, prohiber l'établissement d'un spectacle, l'organisation des jeux. Lorsque des faits identiques se passent dans une propriété privée, elle ne peut en principe, user de ce procédé (1). Des textes de loi l'autorisent bien à le faire dans un certain nombre d'hypothèses, mais ils tendent à devenir plus rares, et il semble qu'à leur défaut l'autorité ne puisse interdire à un individu de donner à sa propriété l'affectation qu'il lui plaît, lors même qu'elle la transformerait en un lieu public. Mais à défaut de ce droit d'interdiction ou d'autorisation préalable (encore la jurisprudence l'admet-elle dans certains cas, pour les bals publics par exemple), la police n'en possède pas moins un pouvoir de réglementation très étendu et qui n'est pas comparable à celui qu'elle exerce vis-à-vis des propriétés ordinaires. S'agit-il d'un théâtre par exemple : depuis le décret du 6 janvier 1864, il suffit d'une simple déclaration pour que tout propriétaire puisse construire et exploiter une salle de spectacles dans son immeuble. Mais si l'administration est dépouillée de son ancien droit d'autorisation préalable, elle a conservé intact son pouvoir de police, et peut édicter une réglementation minutieuse dans l'intérêt de la sécurité publi-

1. Le maire peut interdire les quêtes sur la voie publique non dans une propriété privée. *Cass.*, 10 nov. 1900. *D^r Béguet*, *D.* 1901. I. 282.

que : vérifier les matériaux au point de vue de la solidité, imposer les précautions nécessaires contre le danger d'incendie, facilité de dégagements, mode d'ouverture des portes, espacement minimum entre les rangées de fauteuil, rideau de fer, postes d'incendie, etc. La situation est analogue pour les débits de boisson depuis que la loi du 17 juillet 1880 a abrogé le système de l'autorisation préalable ; la police impose les mesures nécessaire au maintien du bon ordre (heures de fermeture, établissement d'urinoirs (1), prohibition de rideaux ou de vitres opaques à la devanture) : de même pour les casinos, les bains publics, et toutes les propriétés qui rentrent sous la dénomination générique de lieux publics. La multiplicité des détails, la fréquence des textes, constituent pour tous ces lieux publics autant de polices spéciales dans l'examen desquelles nous ne saurions entrer. Il nous suffit, en notant cette soumission étroite d'une catégorie de propriétés à l'action de la police, d'avoir insisté sur sa raison d'être, et sur son accord avec la règle générale : l'usage que le propriétaire fait de sa chose, le met en contact direct avec le public, et les résultats qu'engendre cet usage au lieu de se renfermer dans le cercle des intérêts privés, ont une répercussion directe sur l'intérêt public à la protection duquel la police est préposée.

Mais c'est seulement parce que l'intérêt public est en jeu que la police est fondée à intervenir. Il ne faut

1. Cass., 8 janvier 1898. Abbès ben Asnès. S. 99. 1. 60.

donc pas exagérer la portée de l'article 97-3°, et l'étendre indistinctement à tout immeuble ou d'autres que le propriétaire ont accès. « Les locaux où le public est bien admis, mais qui ne sont pas de nature à devenir des lieux de réunion, où l'on entre pour traiter une affaire quelconque, où l'on ne séjourne pas un temps indéfini ne sont pas des lieux publics. » (De Champaigny. *Traité de la police municipale*, II, 138.) Tels sont les magasins, les acheteurs s'y succèdent, ils n'y forment pas de rassemblements dangereux pour la tranquillité, publique ; la police n'y possède pas de pouvoirs spéciaux.

§ 2. — *Propriétés privées ordinaires*

La transformation de la propriété privée en lieu public, avec les conséquences qui en résultent au point de vue de l'intervention de la police, demeure chose exceptionnelle. Lorsque l'on envisage les rapports du pouvoir réglementaire avec le droit de propriété c'est à la situation normale que l'on songe ; le propriétaire fait de sa chose un usage purement privatif, cultive son champ, loue ou habite sa maison. Instituée pour ce qui est public, la police ignorera ses agissements tant qu'ils ne lèseront que de simples intérêts privés ; elle ne les connaîtra que dans la mesure où leurs effets nocifs peuvent être perçus du dehors. C'est dans la rue que

s'établit le contact entre la police et le droit de propriété.

Ce contact est particulièrement étroit lorsqu'on envisage les propriétés riveraines, pour lesquelles il s'établit matériellement en quelque sorte, par le mur de façade. L'usage que le propriétaire fait de sa chose au point où elle touche la voie publique, réagit de façon immédiate sur la voie publique elle-même, et sa situation de riverain l'assujettit ainsi à des charges que les propriétés plus éloignées ne subissent pas ou ne supportent que dans une moindre mesure (1).

1. Il ne semble pas qu'il convienne de rattacher à l'idée générale qui sert à justifier l'intervention de la police dans l'exercice du droit de propriété, un certain nombre d'obligations du riverain, telles que l'enlèvement des boues, de la glace ou de la neige, ou le balayage au droit de son immeuble jusqu'au milieu de la rue. Ce sont bien là des mesures qui intéressent au premier chef la police de la voie publique, mais le soin d'y pourvoir incombe normalement à l'autorité municipale ; et il a fallu l'intervention de la loi pour en faire une charge de la propriété. Ces causes d'insalubrité ou d'insécurité ne sont pas en effet la conséquence d'un exercice aleusif du droit de propriété, mais le résultat d'événements naturels, ou de l'usage de la rue par les passants. Les agissements du propriétaire n'y sont pour rien ou n'y contribuent que dans une mesure qui est hors de proportion avec l'étendue des obligations qu'on lui impose. Il n'y a là rien autre chose qu'un procédé commode et en soi très justifiable, pour faire contribuer les riverains, en nature ou en argent, à l'entretien de la voie publique, dont leur situation leur fait retirer des avantages particuliers. Normalement ces charges incombent à la commune, et ceci explique qu'elles ne puissent être étendues en dehors des prévisions légales. Ainsi le maire ne peut ordonner aux riverains d'arracher l'herbe d'entre les pavés, et de sabler la rue pour remédier au mauvais état de la chaussée. « Considérant que cette disposition a en réalité pour but et aurait pour effet de mettre à la charge des propriétés riveraines une partie des dépenses d'entretien et de répa-

Mais entre ces obligations il faut distinguer suivant la source d'où elles procèdent. Certaines, et parmi les plus onéreuses, doivent être rattachées non à l'exercice du pouvoir de police, mais aux droits que l'administration possède sur le domaine public. Telle l'obligation pour le riverain de demander l'alignement individuel avant de bâtir ou de subir les servitudes très lourdes qu'entraîne l'application à son immeuble d'un plan général d'alignement.

Telle aussi toute la réglementation relative aux saillies ; leur construction constitue de la part du propriétaire une entreprise sur le domaine public ; lors même qu'un avancement de ce genre existerait depuis un temps immémorial, la suppression en peut toujours être ordonnée, sans que l'autorité ait besoin de démontrer l'existence d'une gêne ou d'un danger pour la circulation publique ; elle réprime un empiétement sur le domaine public en vertu des pouvoirs qui lui appartiennent pour la protection de ce domaine, elle agit dans l'intérêt du patrimoine administratif dont la gestion lui est confiée (1). L'injonction qui est adressée au particulier du pavage lesquelles d'après la loi du 11 frimaire an VII et l'avis du C. d'E. du 25 mars 1807 sont en principe des dépenses communales, ...que la disposition précitée ne peut être considérée comme ayant été prise dans l'exercice des pouvoirs de police qui sont conférés aux maires par les lois des 16-24 août 1790 et 18 juillet 1791 ». C. d'E., 20 décembre 1872. Billette. De même si l'autorité peut exiger que les débitants établissent pour leur clientèle des urinoirs dans leur immeuble, et si l'installation n'en est pas possible, sur la voie publique, elle ne peut exiger qu'ils établissent des urinoirs publics, c'est là une charge communale. Cass., 12 oct. 1850. Zanit, D. 50. 5. 420.

1. Au contraire si la saillie a été autorisée, la suppression peut bien

lier, et qui entraîne la suppression matérielle d'une dépendance de son immeuble, balcon, bornes, escalier, (alors que, comme nous le verrons, cette suppression excède les pouvoirs normaux de la police), met fin à une situation qui reposait sur une pure tolérance, elle n'apporte pas une restriction aux prérogatives inhérentes au droit de propriété. Ce n'est pas de la police pure, mais de la police de la voirie où l'élément patrimonial joue un rôle prépondérant et explique l'étendue des pouvoirs de l'administration qui use alors des moyens mis à sa disposition pour protéger l'intégrité matérielle du domaine public contre les entreprises illégales.

Lorsque l'on envisage les restrictions imposées à l'exercice du droit de propriété, il est donc nécessaire sous peine d'élargir indûment le contenu du pouvoir de police, de distinguer entre les divers titres auxquels se rattache le droit d'injonction de l'autorité administrative. Ce partage ne laisse pas parfois que d'être délicat ; il est rendu plus facile si l'on compare à ses pouvoirs sur les voies publiques, ceux qu'elle possède à l'encontre des rues privées.

*
* *

Tout propriétaire peut établir sur son fonds des chemins ou passages communiquant avec la voie publique lorsqu'ils par leur destination et le nombre des personnes

encore en être ordonnée ; mais comme il n'y a plus de la part du constructeur une entreprise illégale sur le domaine, l'administration doit justifier que l'intérêt général exige le retrait de la permission.

qui en usent, ils gardent le caractère de simples voies privées. La police n'est investie à leur égard d'aucun droit spécial ; elle y exerce seulement les pouvoirs qu'elle possède pour la protection de l'intérêt général, vis-à-vis de toute propriété dont il est fait un usage privatif. Elle peut exiger par exemple qu'un passage de ce genre soit clos au moyen de grilles fermées pendant la nuit, comme elle peut ordonner la clôture de toute propriété dans l'intérêt de la sécurité publique (1). Au point de vue de la salubrité un passage de ce genre constitue une dépendance de l'habitation, au sens de la loi de 1850 (2).

Lorsque le passage ouvert sur un fonds particulier est livré à la circulation publique, normalement il ne le peut être qu'avec l'autorisation de l'autorité administrative, qui subordonne son assentiment à l'observation par le propriétaire d'un certain nombre de conditions imposées dans l'intérêt de la circulation : largeur de la rue, parallélisme, établissement d'égouts, contribution aux frais de pavage, trottoirs, etc. Si le propriétaire refuse de s'y soumettre, l'administration est en droit d'ordonner la fermeture de cette voie (3).

Mais il se peut que des rues de ce genre soient ou-

1. Cass., 1^{er} février 1872. D. 72. 1. 205.

2. Avis du C. d'E., 9 juin 1870. V. Dalloz. *Code des lois politiques et administratives*, t. III, V^o Salubrité, p. 19.

3. Cass., 13 mai 1854, Bonamy et Etasse. D. 55. 1. 32. — 27 juillet 1861, Baudoin. — C. d'E., 15 janvier 1849. D. 49. 3. 82. — Voir Sanlaville. Des voies privées. *Revue Gén. d'Adm.*, 1898. 2. 150.

vertes sans autorisation, et que leur existence soit tolérée. L'on se trouve alors en face d'une propriété privée, sur laquelle le propriétaire n'a rien abandonné de ses droits, mais où la circulation s'établit de même façon que sur la voie publique. C'est dans toute la force du terme un lieu public, et cet élément de pur fait pour un rôle déterminant dans l'appréciation des pouvoirs de la police qui doivent être assimilés à ceux qu'elle possède sur les voies publiques. Commise au soin d'assurer le bon ordre de la circulation, elle doit y pourvoir partout où la circulation s'établit en fait ; elle n'a égard qu'aux exigences de la tranquillité et de la sécurité du passage ; la qualité juridique des terrains qu'il emprunte lui demeure indifférente.

Elle le lui demeure du moins tant que l'administration s'en tient à l'exercice pur et simple de ses attributions de police. Elle cesse de l'être au contraire, lorsqu'elle prétend édicter des mesures qui se rattachent à ses pouvoirs en matière de voirie, ou d'administration du domaine public. Les riverains ne sont pas assujettis à la réglementation en matière de saillies ; ils ne sont pas soumis à l'alignement (1), à l'obligation d'obtenir une permission de construire là où elle existait avant la

1. Cass., 13 mai 1854 ; Bonamy. D. 55.1.31. — 27 juillet 1854. — Azeau. D. 55.1.31. Le ministre de l'Intérieur avait émis l'avis que l'autorité administrative pouvait exiger l'alignement, non dans le but de donner plus de largeur à la voie privée, mais pour en empêcher l'envahissement ; non, c'aurait été employer l'alignement en dehors de la fin normale qui est d'empêcher les empiètements sur la voie publique. V. D. Juris. gén., v^o voirie par terre, n^o 1526.

loi de 1902 (1), aux règles sur la hauteur des maisons (2).

En un mot, l'autorité peut, à l'égard des rues privées, prendre toutes les mesures de police qui se réfèrent à la tranquillité, à la sécurité, à la salubrité de la circulation (3); elle ne peut édicter de mesures de voirie, exiger des travaux pour la mise en état de viabilité (2), sauf la coercition indirecte qui résulte de son droit d'ordonner la clôture de la rue et sa transformation en un simple passage privé. Si son action est moins libre, c'est qu'elle ne comporte pas les facultés qui, se rattachant à sa qualité de propriétaire ou d'administrateur du sol ouvert à la circulation, semblent étendre son pouvoir de police lorsqu'il s'agit des voies du domaine public. Vis-à-vis des rues privées elle est réduite à ses pouvoirs de police, mais les exerce dans toute leur étendue, parce qu'elle se trouve en face d'une situation où l'intérêt du public est directement influencé par l'usage que le propriétaire fait de sa chose. Il n'y a là qu'une

1. C. d'E., 24 juillet 1848, Saint-Salvi. D. 49. 1. 400. — Cass., 9 janvier 1861. — Bauduin. D. 6. 1. 269. — 7 mars 1862. Layé, D. 63. 1. 270.

2. C. d'E., 1-7-40. — Ducher. D. Jur. gén. Vo Voirie par terre, n° 1530. Ne peut ordonner la suppression de barrières établies par le propriétaire. Cass., 14 décembre 1844. D. 45. 4. 545.

3. Cass., 20 mai 1892. D. 93. 1. 299. — 16 juin 1893. D. 95. 1. 495. — Eclairage, 23 janvier 1890. D. 90. 1. 240. — Enlèvement des obstacles. C. d'E., 17 juin 1881. Gaildrand. D. 82. 3. 113.

2. Pavage, construction de trottoirs, pose de gargouilles, nivellement. Cass. 16 février 1883. D. 83. 1. 436. — 14 mai 1844. D. J. G. V. Règlement, n° 117. — 21 mai 1886. D. 86. 1. 427.

application du principe général ; mais par ses éléments de fait le régime des propriétés privées ouvertes à la circulation publique présente quelque chose d'exceptionnel, et nous n'avons qu'à nous placer en face de la situation normale pour nous demander dans quelles circonstances l'exercice du droit de propriété est soumis à l'intervention de la police.

§ 3

Il est impossible, on le comprend, de donner à cette question une réponse détaillée. L'énumération des espèces rapportées par centaines dans les recueils de jurisprudence ou les répertoires, serait fastidieuse et n'engloberait pas toutes les hypothèses qui peuvent se présenter. Tout au plus peut-on, en indiquant les matières où la police intervient le plus fréquemment, montrer comment est entendu l'intérêt public qui provoque son intervention.

Il est à cet égard un élément de fait auquel les tribunaux s'attachent assez souvent pour apprécier la légalité des mesures de police. Quel est l'état matériel de la propriété où se produisent les faits que la police prétend réglementer ? Est-ce une propriété contiguë à la voie publique ; en est-elle séparée par une barrière maternelle, ou seulement par une ligne idéale ? Ces considérations présentent parfois, d'après la loi elle-même, une valeur déterminante ; le ban de vendanges avec les restrictions qu'il entraîne pour la liberté du

propriétaire ne s'applique pas aux propriétés closes, non plus que les règles les plus importantes de la police de la chasse ; et l'on conçoit que de façon générale elles revêtent une réelle importance lorsqu'il s'agit d'apprécier la légitimité de l'intervention de la police dans l'exercice du droit de propriété. Les mêmes faits seront indifférents ou préjudiciables au public, suivant qu'ils se produiront dans un immeuble complètement clos, ou dans un terrain que rien ne sépare de la rue. Mais c'est là un élément de pur fait qu'on ne saurait transformer en un principe juridique. « Il ne convient pas, a dit un auteur, de parler d'une manière générale de ce qui est propriété privée, mais uniquement de ce qui est propriété close. Sous le rapport de la salubrité, toute propriété ouverte et contiguë à la voie publique peut-être soumise à l'action de la police, il n'y a rien qui l'arrête. Le propriétaire, en renonçant au droit de clôture, renonce par là même à invoquer pour cette propriété le principe de l'inviolabilité du domicile » (1). Sous cette forme absolue, cette proposition renferme une erreur ; elle établit une confusion entre deux garanties de l'individu d'ordre différent. L'inviolabilité du domicile n'est pas par elle-même un obstacle à l'action de la police ; elle s'oppose seulement à certaines mesures que l'autorité de police peut être amenée à prendre pour vérifier si son intervention est nécessaire, ou si ses

1. De Champagny, *op. cit.* t. II, p., 516.

prescriptions ont été exécutées ; les agents de la police ne pourront pénétrer dans une maison en dehors des formes établies par la loi pénale ; le préfet ne pourra charger un maçon expert, d'aller vérifier l'état des cheminées à l'intérieur des appartements (1). Mais le principe de l'inviolabilité du domicile n'empêchera pas que le règlement édicté pour prévenir le danger d'incendie ne soit applicable à toutes les propriétés indistinctement, aussi bien à une maison dans un jardin clos de murs, qu'à des meules dans un champ. C'est dans le droit de propriété lui-même que se trouve la barrière opposée à l'intervention de la police ; un terrain nu, un champ en bordure d'une route échappent à son action du moment où les agissements du propriétaire demeurent indifférents à l'intérêt public. Ce n'est pas parce qu'un dépôt d'engrais se trouvera dans une cour fermée, que la police devra l'ignorer ; si ses émanations insalubres se répandent jusque dans la rue, peu importe qu'il soit soustrait à la vue des passants ; s'il est inoffensif peu importe qu'il se trouve dans un champ dont nulle barrière ne défend l'accès. La clôture de la propriété, son éloignement de la voie publique n'interviennent que comme éléments de fait dans l'appréciation de la relation qui existe entre les agissements du propriétaire et l'intérêt public.

1. Cass., 10 juillet 1892. Christophe, D. 98.1.47. — 24 mars 1866. Courtois, 67.1.85.

A). *Sécurité publique.* — L'existence de cette relation à toujours été admise assez facilement lorsqu'il s'agit d'apprécier la légitimité des restrictions imposées à l'exercice du droit de propriété dans l'intérêt de la sécurité publique. Le danger qu'entraînent alors pour le public les agissements du propriétaire, revêt en général une force sensible, et se révèle par des signes extérieurs qui ne permettent pas de douter de sa réalité. Les passants sont directement menacés. C'est à proximité de la voie publique une excavation béante, un terrain en contrebas qui constituent un danger permanent pour la circulation ; la police exigera la construction d'une barrière suffisante pour prévenir les accidents (1). Dans les villes les terrains vagues, les cons-

1. Cass., 4 janvier 1840, Lacoste, D. 40. 1. 393. Défense aux riverains des chemins vicinaux de creuser des fossés d'une certaine profondeur sans clore par des pieux ou une barrière à claire voie. — C. d'E., 5 mai 1865, de Montailleur, D. 68. 3. 17. — C. d'E., 8 avril 1892, Thabut, D. 93. 3. 83. — Le fait de la riveraineté prend alors une importance déterminante. Mais le maire pourra-t-il ordonner la clôture de puits ouverts à ras de terre à une distance quelconque de la voie publique ? La Cour de cassation l'a admis (1^{re} mai 1868, Gout, D. 68. 1. 364) en invoquant la nécessité de prévenir les accidents auxquels seraient exposés ceux qui auraient accès dans la propriété (grapillage, chasse, impraticabilité des chemins, secours en cas d'incendie). Peut-être est-ce entendre bien largement l'intérêt public, et le tribunal de simple police avait-il fait une plus juste application des principes, en décidant que « la loi n'a pas donné à la police le droit d'intervenir dans le mode d'exploitation des propriétés par des règlements dont l'objet serait de rendre cette exploitation sans danger pour le propriétaire lui-même, et ceux qui s'introduisent à son insu ou contre son gré sur son fonds clos ou non clos ».

tructions en retrait laissent subsister dans la ligne des maisons des enfoncements où les malfaiteurs peuvent se dissimuler ; pour prévenir les agressions le maire peut exiger la clôture à l'alignement (1), de même qu'il est en droit d'ordonner la fermeture des portes à une heure déterminée (2). L'écoulement des eaux de pluie est une gêne pour la circulation ; l'autorité municipale réglementera la disposition des gouttières, des tuyaux de descente (3).

Si une propriété est transformée en rucher ; la sécurité du passage peut être menacée par les abeilles, le maire n'a pas le droit d'exiger la suppression des ruches, ou la limitation de leur nombre, mais il exigera qu'elles ne soient établies qu'à une distance minima de la voie publique (4).

1. Cass., 19 août 1836. *Petit*, 37. 1. 114. — 2 février 1837. *D.* 37. 1. 243. — 3 mai 1850, *Tranchet*, *D.* 51. 5. 46. — *C. d'E.*, 24 décembre 1886. *Compagnie des terrains de la gare de Saint-Ouen*, *D.* 88. 3. 31. — Mais un règlement ne peut exiger la clôture d'une propriété située le long d'un chemin vicinal. *C. d'E.*, 5 mai 1865, de *Montaille*, *D.* 68. 3. 18. « Considérant qu'aucune disposition de loi ne donnait au maire le droit d'imposer à la requérante l'obligation de clore ». Il n'est pas de texte non plus qui ordonne la clôture des propriétés urbaines ; mais l'intérêt de la sécurité qui justifie cette précaution dans les villes, n'existe pas de la même façon dans les campagnes, et la mesure manque dès lors de base légale en tant que mesure de police.

2. Cass., 11 déc. 1807 (*Bull. crim.*, XII, II, 261). — 27 août 1841 (*XX*. 3. 23). — 9 mars 1838, *Hérouard*, *D.* 38. 1. 312. — 12 janvier 1882, *Dela fosse*, 82. 5. 43. — 18 février 1864, *Orsatelle*, *D.* 64. 1. 451.

3. Cass., 31 novembre 1834. *Dupont*, *D.* 35. 1. 9. — Cf. réglementation des jalousies sur le mur de façade, encore qu'elles ne fassent pas saillie sur la voie publique. Cass., 12 février 1847. *Buisson*, *D.* 47. 4. 501. — Cass., 31 janvier 1890. *Rouzin*. *S.* 1890. 1. 492.

4. *C. d'E.*, 30 mars 1867, deux arrêts, *D.* 68. 3. 1. — *Trib. correct.*

L'incendie est un fléau qui ne menace pas seulement le propriétaire et ses voisins immédiats, mais l'agglomération tout entière par la facilité avec laquelle il se propage et ses conséquences particulièrement redoutables ; aussi les règlements sont-ils innombrables qui imposent à ce propos des restrictions à l'exercice du droit de propriété ; défense d'employer dans la construction des matériaux particulièrement inflammables, d'allumer des feux à une certaine distance de la voie publique ou des habitations, d'accumuler des dépôts de matières combustibles (1) ; et ces prohibitions valent

Dijon, 17 mars 1894. Jimmerrmann, D. 94. 2. 321. — Cass., 22 juin 1894, D. 95. 1. 189. — 19 mars 1896. Dubos, D. 97. 1. 134. — 19 mars 1896. Aurrievets, D. 98. 1. 134. — Voir la loi du 4 avril 1889 sur le Code rural, article 8.

1. Défense de construire des toitures de chaume, paille, roseaux, de réparer autrement qu'en tuiles ou matériaux incombustibles : Cass., 12 décembre 1835. Delaidde, D. 36. 1. 92. — 11 septembre 1840. Opoix, D. 40. 1. 441. — 21 septembre 1855. Kœhl, D. 55. 5. 39 — 14 déc. 1844. Renou, D. 45. 1. 70. — 12 sept. 1845. Hospice de Fougères, D. 45. 1. 383. — 30 nov. 1861. Wagner, D. 62. 1. 101.

Ordre de construire jusqu'aux combles en pierres de taille, briques, moellons : Cass., 1^{er} juillet 1853. Baltzinger ; — de ne construire qu'en bonne maçonnerie hourdée à mortier de chaux et de sable : Cass., 24 janvier 1863. Torien, D. 63. 1. 111. — Mais ces prescriptions ne s'appliquent pas aux constructions intérieures, D. 53. 5. 253.

Défense de tirer des fusées dans un jardin même clos : Cass., 7 sept. 1848, D. 48. 1. 210. Leblanc.

Épaisseur des murs ; prohibitions des pans de bois : Cass., 5 août 1882. Bachet, D. 82. 1. 485. — 19 août 1882, D. 83. 5. 40. — 25 fév. 1887. D^{me} Danjou, D. 88. 1. 240. — 31 déc. 1886. Dehez, S. 88. 1. 182.

Distance minima des meules par rapport à la voie publique et aux maisons ; réglementation des dépôts de matières inflammables : Cass., 19 nov. 1829. Venault, D. 29. 1. 414. — 7 sept. 1848, D. 48. 1. 210. — 12 juil. 1866. Châtel, D. 67. 1. 47. — 14 août 1852. Domecq, D.

également pour toutes les propriétés qu'elles soient closes ou ouvertes, riveraines ou non de la voie publique, car le danger auquel l'agglomération entière est exposée peut être moins immédiat, mais ne disparaît pas du fait de la clôture (1).

La manifestation la plus énergique de l'intervention de la police dans l'exercice du droit de propriété est le pouvoir qui lui appartient vis-à-vis des édifices menaçant ruine. Non seulement elle peut exiger les réparations nécessaires, mais si le besoin en est démontré, elle est en droit d'ordonner la démolition sans être tenue d'aucune indemnité (hors bien entendu le prix du terrain s'il y a expropriation indirecte par suite de l'application d'un plan général d'alignement). La gravité

52. 5. 45. — C. d'E., 20 janvier 1887. Pral, D. 88. 3. 54. — Cass., 15 juin 1883. Gardair, S. 85. 1. 520.

Hauteur maxima des maisons : Cass., 30 mars 1827. Jacquemont — 7 déc. 1827. Payen. — 8 août 1833. Langlois.

Construction des cheminées, hauteur des tuyaux : Cass., 13 avril 1854. Gauttry, D. 49. 1. 136. — 17 janvier 1845. Boutigny, D. 45. 4. 44.

1. Cass., 24 janvier 1863. Forien, D. 3. 1. 111. « Attendu que cette disposition (prohibition de certains matériaux) n'est point restreinte aux constructions élevées le long de la voie publique, comme le serait un règlement relatif à l'alignement, mais qu'à raison de son objet elle s'étend naturellement à toutes les constructions édifiées dans l'intérieur de la ville... ». — Cf. Cass., 12 juillet 1866, Châtel, D. 67. 1. 45 : « Attendu que les précautions jugées nécessaires (distance des meules) peuvent être ordonnées également dans les lieux ouverts et clos, et que si l'intérieur des cours et habitations pouvait être soustrait à la vigilance de l'autorité il lui deviendrait impossible de garantir la sécurité commune. ». — Cass., 7 sept. 1848 ; D. 48. 1. 210. — 14 août 1852. D. 52. 5. 45. — Il ne faut donc pas prendre à la lettre la déclaration du ministre de l'Agriculture sur l'article 11 de la loi du 11 juin 1898, que

exceptionnelle de cette mesure, tout à fait exorbitante, des pouvoirs normaux de la police qui comme nous le verrons ne comportent pas la suppression matérielle de la propriété, l'a fait entourer de toute une série de garanties pour le propriétaire, formes rigoureuses auxquelles est astreinte l'administration, intervention de gens de l'art pour vérifier la réalité du péril invoqué par le maire, expertise contradictoire, recours ouverts au propriétaire menacé, et la loi de 1898 a précisé encore et renforcé les règles tutélaires du droit individuel qu'avait dégagées la jurisprudence. Mais la garantie fondamentale pour la propriété découle de la stricte application du principe général qui régit l'action de la police. La police n'est instituée que pour la protection de l'intérêt public ; c'est seulement quand la sécurité publique encourra un danger non pas éventuel, mais actuel, que l'administration pourra exiger des réparations suffisantes ou la démolition (1). Ce n'est pas l'état matériel de l'immeuble qui par lui-même motive

« la loi n'a pas entendu réglementer ce qu'il se passe à l'intérieur des fermes. » — V. Grignon. *Des attributions de police agricole du préfet et du maire*, 1903.

1. Trib. correct. de la Seine, 22 août 1862. Cadet, D. 62. 3. 79. — Est illégal l'arrêté qui en dehors du cas d'un bâtiment menaçant ruine, prescrit certains travaux confortatifs, comme la substitution de la pierre à la brique, dans les montants d'une porte d'entrée : « Attendu que cette substitution d'un mode de construction à un autre, appliqué à un édifice qui ne menaçait pas ruine, a été prescrite en dehors des cas de sûreté publique prévus par l'article 471-5° et 15°, C. pén. et l'art. 3, t. XI, l. 16-24 août 1790. C. d'E., 24 février 1870. Blou, Bequet V. commune, 1548.

l'intervention de la police. Le propriétaire est libre de laisser sa maison se dégrader s'il doit être seul à souffrir de son délabrement. « L'administration n'a pas plus à intervenir en cette hypothèse, qu'elle ne serait fondée à surveiller la préparation des aliments en invoquant les dangers d'empoisonnement. Le maire a la protection de la sécurité publique; aucune loi ne lui confère la protection de la sécurité individuelle de ses administrés (1). »

Si des locataires sont en danger, une protection suffisante leur est assurée par les règles du droit civil qui obligent le bailleur à livrer et entretenir la chose en bon état en mettant à sa charge les grosses réparations; si un voisin s'estime menacé, il a une action pour obliger le propriétaire à réparer ou démolir (2). Dans tous ces cas la police ne peut intervenir parce qu'elle s'immiscerait dans des intérêts purement privés, et que le seul intérêt public est de son ressort. C'est la sécurité des passants, la sécurité de la circulation sur la voie publique qui seule motive son intervention. D'où cette règle fondamentale en la matière qu'elle ne peut ordonner la démolition que des édifices qui longent la voie publique, qu'elle n'a pas à s'inquiéter de l'état d'une maison construite dans un jardin ou au fond

1. Berthélemy. *Traité*, p. 340.

2. Rennes, 24 mars 1843. Heurtel. Dalloz, *J. G. Vo Responsabilité* p. 768.

d'une cour. Ce n'est pas à dire naturellement que ses pouvoirs cessent vis-à-vis de tout immeuble qui ne sera pas construit exactement à l'alignement ; le défaut de solidité n'en constituera pas moins un danger public parce qu'une maison sera en retrait de quelques mètres (1). Il y a là une question de fait ; tout dépend du rapport qui existe entre la hauteur de la maison et son recul. Du moment où l'éboulement se produira dans la rue, la police est fondée à intervenir, mais elle l'est dans ce cas seulement. C'est cette règle dégagée par la jurisprudence qu'a confirmée la loi de 1898 (2).

1. C. d'E., 6 juillet 1825 Vincent. Dalloz. J. G. V° Voirie par terre n° 1815. Cass. 3 janvier 1863, Gossot-Fouleau. D. 63. 1. 106. « Attendu que si ce pouvoir n'est attribué à l'autorité administrative qu'en vue d'assurer la sûreté du passage des habitants sur la voie publique, il n'est pas nécessaire néanmoins que les bâtiments pour motiver cette mesure soient situés immédiatement sur cette voie, qu'il suffit que la chute du bâtiment puisse menacer la sûreté du passage. »

2. Loi 21 juin 1898 art. 3: « Le maire peut prescrire la réparation ou la démolition des murs, bâtiments ou édifices quelconques longeant la voie ou la place publique, lorsqu'ils menaceront ruine et qu'ils pourront par leur effondrement compromettre la sécurité. »

Le texte dit « longeant la voie publique », mais il ne semble que ces mots doivent être strictement entendus comme signifiant « construits à l'alignement ». Cette interprétation mettrait la police dans l'impossibilité de pourvoir à sa mission normale que vise expressément l'article 3. « Sans étendre les pouvoirs du maire à tous les bâtiments situés sur le territoire des communes, disait le rapport de M. Ladoucette, sans leur donner la garde de la sécurité privée, il était sage de comprendre dans les pouvoirs des maires la surveillance des bâtiments qui sans longer une voie ou une place publiques, pouvaient à raison de leur proximité offrir par leur chute un danger pour la sécurité générale. C'est une réglementation conforme à l'esprit de l'art. 97 de la loi du 5 avril 1884 confiant à l'autorité municipale tout ce qui intéresse la sécurité du passage dans les rues ou autres voies ; que le bâtiment soit situé sur le chemin ou

B). *Tranquillité publique*. — Cette même considération de l'intérêt général permet de fixer la mesure dans laquelle se doit renfermer l'action de la police lorsqu'il s'agit de la tranquillité publique. Elle a pour mission de faire cesser non seulement les tapages qui se produisent sur la voie publique, mais ceux aussi qui ont leur origine dans une propriété privée, à la condition qu'ils soient d'une intensité et d'une nature telles qu'ils deviennent une cause de gêne ou de trouble pour l'ensemble de l'agglomération : cris d'animaux dans une écurie, professions bruyantes, fanfares éclatantes (1), etc., alors même que ces tapages ne renferme-

dans son voisinage immédiat, le maire doit avoir pour garantir la sécurité générale le même droit ». Sénat séance du 6 mars 1890.

Le projet de la commission avait une portée autrement générale, et aurait introduit un élément nouveau dans la notion de police. Il donnait au maire le droit d'ordonner la démolition « alors même que les bâtiments seraient situés en dehors des agglomérations et ne longeraient pas une voie publique », et il parlait de la sécurité sans ajouter l'épithète de « publique ». Ainsi qu'il était expliqué, on voulait prévenir l'incurie du propriétaire par laquelle il exposait lui-même et sa famille. (Sénat *J. Off.* du 7 mars 1890 p. 221). Cette disposition fut très vivement combattue au nom de la liberté individuelle, en montrant qu'elle permettait une immixtion constante dans la vie privée, et dénaturait ainsi le rôle de la police : « C'est donner au maire un pouvoir exorbitant, disait M. Le Breton, que de le transformer en un protecteur, non plus de la sécurité publique, mais de la sécurité privée. De quel droit viendrait-il leur interdire l'usage de cette maison plutôt que de tel ou tel combustible, de tel ou tel aliment ? Du moment que vous ferez du maire le protecteur de la sécurité individuelle, il n'y aura plus de limite aux investigations que vous lui permettrez dans la vie des particuliers. » *J. Off.* p. 222. Le texte de la commission fut donc rejeté. *Eod. loc.* p. 228.

1. Arrêté tendant à faire cesser le trouble provoqué par les cris des animaux renfermés dans une propriété privée, alors que 479-80 du Code

raient pas les éléments constitutifs de la contravention prévue par le Code pénal. Mais son pouvoir n'existe qu'autant que la tranquillité générale est véritablement troublée, et la police ne saurait interdire ou réglementer l'usage de tous instruments de musique dans une maison, sous prétexte que le bruit en incommoderait les locataires ou les voisins. Si digne de pitié que soit la situation des habitants d'une maison où sévissent les gammes ou les phonographes, la police se trouve alors en face de simples intérêts privés à qui les règles du Code civil assurent la protection à laquelle ils ont droit. Ainsi s'expliquent les décisions à première vue un peu contradictoires de la jurisprudence ; elle décide qu'il n'y a pas contravention à un arrêté interdisant de jouer de la grosse caisse et du clairon, lorsqu'il en est joué dans une cité ouvrière propriété particulière (1) ; de

pénal est inapplicable. Cass., 5 avril 1867. D. 67. 1. 288. — 23 nov. 1849, D. 51. 5. 22. — 21 décembre 1889. S. 90. 1. 143.

Défense de tirer des coups de fusil ou des pièces d'artifice dans un jardin. Cass., 8 août 1834. Brinquant, D. J. G. V^e Commune 1047.

Le bruit causé par l'exercice d'une profession n'est pas un tapage injurieux ; le maire ne peut interdire la profession mais peut exiger l'observation de certaines précautions. Défense de teiller du lin pendant la nuit. Cass., 12 nov. 1812. Latapie, Dalloz. J. G., n^o 1043. — Défense aux boulangers de geindre en pétrissant. Cass. 21 novembre 1838. Columbiér, *ibid.*, n^o 1048. — Ateliers de chaudronnerie, ordre de ne travailler qu'entre certaines heures et portes fermées. Cass. 18 fév. 1876. D. 77. 1. 46. Cf. Cass. 29 juin 1858, S. 58. 1. 1406. 28 février 1867. S. 67. 1. 307. 18 février 1876. S. 77. 1. 183.

Défense de jouer du cor ou autres instruments bruyants. Cass., 24 avril 1834. Proust D. 34. 1. 358. — 30 août 1860. Degniot D. 60. 1. 518.

1. Cass, 1 juill. 1897. Delatte. D. 1. 568.

même qu'un arrêté défendant de jouer du trombone, du clairon ou tout autre instrument bruyant et incommode, est valable pour les lieux publics, mais que le maire a excédé ses pouvoirs en prohibant l'usage de ces instruments dans les habitations particulières (1). Par contre elle reconnaît que l'autorité peut interdire de sonner du cor dans les limites de la ville ou en tout autre lieu d'où le bruit pourrait troubler le repos des habitants, ou prohiber le jeu des instruments à son notoirement éclatant (2) ; tout se ramène à une question de fait : le vacarme est-il perçu de la rue, y occasionne-t-il quelque trouble ; dans ce cas la police est en droit de réglementer l'exercice du droit de propriété parce qu'elle agit dans l'intérêt du public.

C). *Salubrité*. — Lorsque son intervention est provoquée par des considérations d'hygiène, la légitimité s'en apprécie toujours d'après le même principe. Mais c'est en cette matière surtout qu'est sensible le mouvement qui s'est fait dans le sens d'une sujétion plus étroite de la propriété à la police, par suite d'une compréhension plus large de l'intérêt public. A mesure que les décou-

1. Cass. 11 juin 1887. Faure, S. 88. 1. 136. « En admettant, disait le rapporteur, que l'autorité puisse interdire le jeu des instruments à son notoirement éclatant dans les maisons particulières, son droit est strictement limité aux instruments de cette nature. Dans l'espèce de l'arrêté attaqué, la prohibition édictée par le maire s'étendait aux instruments de toute espèce. »

2. Cass., 24 avril 1834. D. 34. 1. 358. — 30 août 1860. D. 60. 1. 518, 4 mars 1882. S. 83. 1. 195.

vertes scientifiques ont mis en évidence la relation directe qui existe entre l'insalubrité de chaque immeuble et l'insalubrité de l'agglomération entière, les résistances ont faibli qui s'opposaient au contrôle de l'autorité sur la vie privée. De plus en plus nombreux, les agissements du propriétaire sont soumis à la réglementation de la police, qui jadis lui échappaient parce qu'on les jugeait indifférents à l'intérêt public. Les notions rudimentaires que l'on possédait autrefois sur la contagiosité des maladies, sur leur transmissibilité par l'air ou par l'eau, inclinaient à faire considérer l'insalubrité d'une maison comme préjudiciable à ses seuls occupants. Surtout lorsqu'il s'agissait de propriétés closes, l'action du pouvoir réglementaire semblait injustifiée, parce qu'elle n'aurait trouvée en face d'elle que de simples intérêts privés.

Ainsi s'explique-t-on que la police, pour apprécier la mesure où l'exercice du droit de propriété compromet la salubrité publique, se soit surtout attachée à des indices en quelque sorte extérieurs et matériels. L'on peut presque dire que pendant longtemps a été considéré comme insalubre ce qui offensait l'odorat : mares d'eau croupissantes, fossés vaseux, dépôts de fumiers, procédés de vidanges trop rudimentaires, écuries ou étables mal tenues (1). Les arrêtés sont infiniment nom-

1. Défense de jeter des immondices dans les cours : Cass., 22 juillet 1838. Battandier. D. 38.1.474. — Arrêtés prohibant ou ordonnant la suppression des dépôts de fumier : Cass., 2 mars 1867. Montfort. D.

breux ; presque toujours ils se rapportent aux mêmes objets, et pour en établir la légalité, la jurisprudence relève que la propriété est transformée en un « cloaque, un foyer d'infection », qu'elle dégage « des odeurs nauséabondes » ; c'est l'application directe de l'idée que la police ne connaît les agissements des propriétaires que par leurs effets qui se manifestent jusque dans la rue.

L'on comprend aussi l'importance que les arrêts attachent à la question de savoir si la propriété est close ou non, et l'est plus ou moins hermétiquement ; sans doute ce n'est pas là un élément décisif en tout état de cause (1), mais ils relèveront par exemple pour justi-

67. 1. 414 — 24 juillet 1854. Evrat. D. 54. 5. 65. — 29 mai 1840. Saint-Amand Marin. D. 40. 1. 416. — Dépôt d'os : Cass., 21. D. 1848. Rendu. D. 49. 5. 353. — Dépôt de suif : Cass., 18 mai 1850. Halluin-Tavelle. D. 53. 5. 48. — Dépôt de pulpe de betteraves. C. d'E., 27 février 1891. Jarlet. D. 92. 3. 82.

Agglomération d'animaux : Cass., 1^{er} décembre 1839. Tellier. D. 40. 1. 387. — 21 décembre 1889. Robert. S. 90. 1. 143 — 7 janvier 1882. D^{lle} de la Barrière. D. 1882. 1. 92 — Ecuries : 1^{er} mars 1851. D. 51. 1. 303 — 12 mai 1882. Palazzi. D. 83. 1. 121 — 26 mars 1887. Casteras. D. 88. 1. 240.

Ordre d'établir des fosses d'aisances : Cass., 29 mars 1856. Sollier. D. 57. 1. 25 — 13 février 1857. D. 57. 1. 178. — 15 juillet 1864. Deha. D. 65. 1. 43 — 28 février 1861. Gesnie. D. 61. 1. 145. — 29 mars 1856. D. 56. 1. 27.

Assainissement mares et fossés : Cass., 23 juillet 1864. Ricordeau. D. 65. 1. 326 — 16 mars 1867. Fabre. 67. 1. 415 — 11 décembre 1876. Commune de Corbon. D. 77. 1. 9. — C. d'E., 5 mai 1865. De Montailleur. D. 68. 3. 17 — 8 juillet 1880. Vrau, 581. 1. 187 — C. d'E., 7 décembre 1900. Dubois. D. 1902. 3. 14. — Cass., 29 juillet 1898. Ribeyrolles. S. 1900. 1. 157.

1. Cass. 21 juillet 1838. D. 38. 1. 474.

fier la condamnation « que le jugement dénoncé ne déclare pas que les cours communes sont closes et séparées de la voie publique de telle façon qu'on ne puisse s'y introduire pendant le jour en franchissant une barrière quelconque » (2). L'action de la police sera plus facilement admise dans un terrain nu que dans une maison que l'on sera tenté de considérer comme un vase clos dont l'insalubrité ne réagit pas sur le public.

Cette conception de la salubrité générale, — dont l'exposé accuse sans doute un peu trop ce qu'elle avait de rudimentaire, — s'est progressivement élargie. Du moment où l'on a été fixé sur la facilité avec laquelle les maladies les plus graves se transmettent sans qu'aucun indice extérieur ne révèle le foyer d'infection qui les provoque, la police a porté son attention sur bien des points qui primitivement lui semblaient indifférents à l'intérêt public.

C'est ainsi qu'elle peut édicter des prescriptions relatives aux puits, puisards, citernes situés dans une propriété particulière et dont les eaux peuvent par infiltration contaminer tout un quartier, qu'elle se montre de plus en plus exigeante pour les conditions auxquelles doivent satisfaire les procédés de vidanges. Mais cette extension de son action, fondée sur des raisons de fait, n'a pas modifié le principe sur lequel se fonde son pou-

1. Cass. 22 avril 1842. Bequet. v. *Commune*, 1437, 21 juillet 1333. *Bull. criminel*, p. 314.

voir vis-à-vis du droit de propriété. Elle ne lui peut imposer de restrictions qu'au profit de l'intérêt général, de l'intérêt public ; elle n'a à veiller que sur l'hygiène de l'agglomération, non sur celle des particuliers et c'est ce qui explique l'impuissance où elle se trouve en principe à intervenir dans l'aménagement intérieur des immeubles. Si ce droit lui appartient ce n'est pas en vertu de ses pouvoirs généraux, mais en vertu de la compétence spéciale que lui ont conférée des textes spéciaux comme la loi du 15 avril 1850 (1).

§ 4. — *La loi du 15 avril 1850.*

La règle fondamentale, que c'est dans l'intérêt du

1. Cass. 22 juin 1900, Dujardin, S. 1901. 1. 377. Le préfet de police peut remédier aux causes d'insalubrité existant dans les logements « à la condition toutefois que ces causes d'insalubrité signalées dans des habitations privées soient de nature à nuire non seulement aux locataires de la maison mais encore à l'ensemble des habitants de la commune et intéressent ainsi la salubrité publique. » Cf. C. d'E. 6 février 1903, Gennevoison-Lefebvre. D. 1904. 3. 69. Un arrêté municipal prohibait l'emploi du blanc de céruse, en déclarant entre autres motifs « que cette matière produit des effets nuisibles sur les personnes appelées à séjourner dans les appartements récemment peints ». Cette partie de l'arrêté avait été annulée par le préfet : il n'est pas douteux qu'elle eût eu le même sort devant le Conseil d'Etat. Cf. pour les pouvoirs de la police en matière de sécurité, C. d'E. 11 novembre 1887 Duverdy. Lebon, 719 : « Considérant que le droit que le préfet de la Seine tient de la déclaration du roi, ... d'ordonner la démolition et la réparation des bâtiments qui menacent ruine, ne saurait comprendre le pouvoir de prescrire à l'intérieur des habitations et dans l'intérêt des locataires la modification des dispositions défectueuses des bâtiments et de leurs accessoires, ... que dès lors en enjoignant au sieur Duverdy de faire cesser le péril résultant de l'ouverture d'une descente de cave dans le couloir de son immeuble communiquant avec la cour, le préfet de la Seine a excédé la limite de ses pouvoirs... »

public seulement que la police peut imposer des restrictions à l'exercice du droit de propriété, comporte une exception considérable. Mais il a fallu l'intervention du législateur pour réaliser cette extension du domaine de la police : la loi du 15 avril 1850 a soumis à son action le droit de propriété, dans le but de protéger un intérêt particulier (1).

1. L'on pourrait penser qu'il est une autre matière, celle des établissements dangereux, incommodes et insalubres, où la police s'inspire non seulement de l'intérêt général mais aussi d'intérêts privés. « S'il est juste, disait le ministre de l'Intérieur dans le rapport qui accompagnait le projet devenu le décret du 15 octobre 1810, que chacun puisse exploiter librement son industrie, le gouvernement ne saurait d'un autre côté voir avec indifférence que pour l'avantage d'un individu tout un quartier respire un air infect, ou qu'un particulier éprouve des dommages dans sa propriété. En admettant que la plupart des manufactures dont on se plaint n'occasionnent pas des exhalaisons contraires à la salubrité publique, on ne niera pas non plus que ces exhalaisons peuvent être quelque fois désagréables, et que par elles-mêmes elles ne portent un préjudice réel aux propriétaires des maisons voisines en empêchant qu'ils ne louent ces maisons ou en les forçant, s'ils les louent, à baisser les prix de leurs baux. Comme la sollicitude du gouvernement embrasse toutes les classes de la société, il est de sa justice que les intérêts de ces propriétaires ne soient pas plus perdus de vue que ceux des manufacturiers. » C'était exprimer très nettement l'idée que la police des établissements dangereux doit avoir égard aux intérêts privés, et ce qui paraît confirmer ce point de vue c'est le droit que le décret de 1810 reconnaît aux voisins d'intervenir par des oppositions au cours de l'enquête, et si l'autorisation est accordée de recourir au conseil de préfecture et au Conseil d'État.

Tel n'est pourtant pas le sens du décret. L'autorité administrative, en accordant ou refusant l'autorisation, ne doit avoir égard qu'à l'intérêt général, à la tranquillité et à la salubrité publiques. Les protestations des particuliers sont provoqués pour lui fournir un élément d'appréciation. Si elles sont nombreuses et concordantes, on en pourra conclure à l'existence d'un danger pour tout un quartier ou pour toute l'aggloméra-

Cet intérêt particulier c'est celui des habitants de l'immeuble insalubre, ou plutôt d'une certaine catégorie seulement d'habitants, les locataires. Jusqu'en 1850 la police n'était pas en mesure de prendre leur défense. Elle ne pouvait intervenir que lorsque l'immeuble constituait un foyer d'infection qui menaçait de contaminer l'agglomération entière, et dont l'insalubrité se révélait par des signes extérieurs. Lorsqu'au contraire cette insalubrité n'était pas de nature à se manifester au dehors, et jusque dans la rue, qu'elle tenait par exemple à l'insuffisance du cube d'air des pièces, à leur défaut d'aération, au suintement des murailles, bref quand le danger n'était ressenti que de l'intérieur et ne menaçait que les occupants, la police était désarmée. Chargée de pourvoir à l'hygiène de la ville, elle n'avait pas mission d'enjoindre au propriétaire de veiller sur sa propre santé, celle de sa famille ou de ses

tion. Mais il n'y a pas lieu pour la police de s'arrêter à l'inconvénient que l'autorisation entraînerait pour des intérêts privés. Elle se borne à constater qu'il n'y a pas danger public. Si pourtant quelques propriétaires subissent un dommage qui excède la mesure normale des charges du voisinage, un recours leur est ouvert sur la base de l'article 1382 du Code civil. C'est en méconnaissant la portée véritable de l'autorisation qu'on a jadis soutenu qu'elle couvrait l'établissement contre toute réclamation ; elle se borne à constater que l'exploitation de l'industrie est conciliable avec l'intérêt général, ce qui est proprement matière de police.

Les établissements autorisés après 1810 sont, vis-à-vis des autres particuliers, dans la situation prévue par l'article 32 pour les industries déjà établies « qui continueront à être exploitées librement sauf les dommages dus par les entrepreneurs de ceux qui préjudicient aux propriétés de leurs voisins ».

locataires. Pour que son intervention se justifîât, il aurait fallu admettre que la salubrité publique était directement menacée par l'existence de tout local dont l'état prédisposait ses occupants à des maladies susceptibles de se répandre dans le public par voie de contagion et d'engendrer une véritable épidémie. L'état d'esprit qui régnait en 1850 ne se prêtait pas à une pareille extension de la notion de salubrité, et si l'administration eût voulu s'engager dans cette voie, la jurisprudence ne l'y eût pas suivie. Aussi en présence des faits lamentables qu'avaient révélés des enquêtes faites vers 1848 sur la condition des ouvriers dans de grandes villes industrielles, jugea-t-on nécessaire d'armer l'administration des pouvoirs que ne comportaient pas les règles générales de droit administratif. Ce qui caractérise en effet la réforme de 1850, c'est la mise en mouvement du pouvoir de police en faveur d'intérêts privés qui normalement échappent à sa compétence. Le rapport sur la loi de 1850 et la discussion montrent bien en effet que l'on n'envisagea pas l'assainissement des logements comme une mesure de protection de la santé publique ou qu'on ne présente pas la réforme comme un développement de la police sanitaire municipale de la loi de 1790. La loi s'inspire avant tout d'une pensée humanitaire ; elle veut empêcher les propriétaires de spéculer sur la misère des ouvriers forcés de se contenter des taudis qu'on leur offrait, et pour cela elle règle certaines conditions de la location. « Pourquoi, disait

M. de Melun, en vertu d'un sentiment d'humanité et de moralité publique n'imposerait-on pas au propriétaire l'obligation de mettre les logements qu'il concède dans un état tel qu'ils ne puissent compromettre ni la santé ni la vie de leurs habitants ? » C'est le point sur lequel roule toute la discussion ; on parle uniquement de protéger la santé des habitants, on ne parle pas de la santé publique. Et c'est ce qui explique que la loi ne s'appliquera pas aux logements occupés par le propriétaire, l'usufruitier ou l'usager ; l'on laisse au propriétaire « la triste liberté du suicide » ; c'est à lui à veiller sur sa santé ; son intérêt le protégera contre son avarice sans que la loi ait à prendre sa défense contre lui-même. Et pourtant si on se place au point de vue de la santé publique, le titre juridique en vertu duquel l'occupant habite un logement insalubre est bien indifférent. Mais en 1850 l'on ne conçoit encore l'intérêt des occupants d'un immeuble malsain que comme un intérêt privé ; et c'est ce qui caractérise cette loi comme réalisant une extension du pouvoir de police en dehors de son domaine naturel qui est exclusivement l'intérêt public.

Nous n'avons pas ici à faire l'étude de cette loi, à examiner ses conditions d'applications, les difficultés qui se sont élevées sur le sens exact des termes « logements et dépendances », ni à entrer dans le détail des pouvoirs dont la police se trouvait investie : indication des travaux à exécuter, interdiction d'habitation. A cet égard il y a là un chapitre spécial du droit adminis-

tratif, qui se caractérise par des droits extrêmement étendus de la police vis-à-vis de la propriété, tempérés par l'établissement au profit de celle-ci de garanties de formes et de recours juridictionnels. L'intérêt de cet examen serait d'ailleurs bien diminué depuis que la loi de 1902 a abrogé celle de 1850.

Nous restreignant à l'étude du pouvoir de police pris en lui-même, dépouillé des additions législatives qui ont pu y être apportées sur des points spéciaux, il nous suffit d'avoir indiqué ce que cette loi a d'exceptionnel dans son principe ; elle accuse ainsi l'idée fondamentale qui régit la compétence normale de la police : la police ne peut intervenir dans l'exercice du droit de propriété qu'autant qu'est en jeu un intérêt public.

CHAPITRE II

Les Pouvoirs de la Police

L'examen auquel nous nous sommes jusque là livrés, ne nous renseigne que sur un point, celui de savoir en quels cas est légitime l'intervention de la police dans l'exercice du droit de propriété. Cette solution est en réalité négative ; elle ne fournit d'indication précise qu'en permettant de déterminer *a contrario* les hypothèses où le droit de propriété est absolument soustrait à l'action de la police. Dans les circonstances au contraire où elle y est soumise, il reste à savoir dans quelle mesure.

Les textes qui jusqu'ici nous ont fourni une base d'argumentation, maintenant ne nous sont plus d'aucun secours. « Les lois qui règlent les pouvoirs de la police, dit M. Hauriou, sont relatives à la fonction, et au fond sont uniquement des lois d'attribution et de compétence ; elles déterminent les objets sur lesquels peut s'exercer le pouvoir réglementaire de telle ou telle autorité, en même temps que les buts divers auxquels

doit tendre ce pouvoir ; ainsi à la police municipale appartient la réglementation de l'ordre local, en vue d'assurer la tranquillité, la salubrité, la sécurité publiques. La sphère d'activité du pouvoir réglementaire municipal est ainsi déterminée tant par rapport à celle de l'Etat que par rapport à l'activité administrative du conseil municipal, à la compétence des tribunaux répressifs, etc. En somme les lois qui règlent les pouvoirs de la police sont des lois d'organisation sociale, elles intéressent le jeu respectif des divers pouvoirs sociaux, elles ne sont pas en soi opposables aux individus pour leur imposer telle ou telle obligation (1). » L'article 97 de la loi de 1884 se borne en effet dans son alinéa 6, à dire que la police comprend le soin de « prévenir et faire cesser » les accidents et fléaux calamiteux (2) ; mais

1. Note de M. Hauriou sous G. d'E., 9 mars 1900. Héritiers Boucher d'Argis et Syndicat des propriétés immobilières de la ville de Paris. S. 1901. 3. 1

2. Il est intéressant de noter l'esprit tout différent de la loi anglaise sur la salubrité. A l'inverse de la loi française, « la loi anglaise ne confère aux autorités locales que des *pouvoirs spéciaux*, à certaines matières déterminées, et elle prend soin de déterminer toutes les mesures que les administrations auront à prendre pour remplir leurs attributions. Avec ce système disparaissent toutes les difficultés que nous avons vu s'élever touchant la légalité des règlements de police des maires au regard des droits individuels. L'administrateur et ses administrés sont fixés d'une manière certaine sur l'étendue des pouvoirs de la puissance publique, et si un débat surgit à l'occasion d'une mesure prise à l'égard particulier, le litige porte non sur la légalité, mais sur le mérite en fait de la mesure... Ainsi le législateur anglais intervient pour déterminer avec précision les restrictions que l'intérêt public commande d'imposer aux droits des particuliers ; il n'abandonne à l'administration locale que l'application des mesures dont lui-même a fixé la nature et la portée. »

par quels procédés, elle ne le dit pas ; elle reste muette sur la nature et l'étendue des restrictions qu'elle peut imposer au droit de propriété. A cette question l'article 544 par sa généralité même ne donne aucune réponse non plus que le principe de la subordination du règlement à la loi. Il est certain pourtant que tout procédé n'est pas accessible à la police pour remplir la mission qui lui incombe. A côté de la question de ses attributions se pose celle de ses *pouvoirs*, qui est d'une importance capitale pour la liberté individuelle. La jurisprudence a donc dû suppléer au défaut d'indications précises dans les textes. Quelle règle a-t-elle adopté pour déterminer la limite que ne peut dépasser la police dans la réglementation du droit de propriété ? (2)

Jouarre. *Des pouvoirs de l'autorité municipale en matière d'hygiène et de salubrité*. 1899, p. 202.

2. Hauriou, *ead. loc.* « Ce raisonnement (de l'administration dans l'affaire du tout à l'égout), consiste à conclure de la mission ou de la fonction sociale qui incombe à la police municipale, au droit pour celle-ci d'employer les moyens les plus directs d'accomplir sa fonction. Il y a là un vice de raisonnement. De l'existence d'une fonction on ne peut conclure à celle de tous les droits qui seraient nécessaires pour le meilleur accomplissement de la fonction. En administration le point de vue des fonctions et celui des droits sont radicalement différents. L'un est objectif et partant absolu ; l'autre est subjectif et par conséquent relatif. Si l'on envisage la fonction de la police, on ne la règle que sur le but à atteindre, l'ordre public à assurer dans l'intérêt social. Si l'on pose la question des droits de la police à employer tel ou tel moyen, c'est autre chose ; comme le droit est essentiellement une harmonie de libertés, on soulève le problème de la conciliation de la liberté de la police, et de la liberté des administrés. » Cf. la note sous C. d'E., 18 mars 1898. Noualhier, S. 99. 3. 1. Cf. Berthélemy. De l'exercice de la Souveraineté par l'autorité administrative. *Revue du Droit Public*, 1904, t. 21, p. 220 s.

SECTION I

La non-rétroactivité des règlements

Un critérium auquel s'attachent un certain nombre d'arrêts, est celui de la rétroactivité ou de la non rétroactivité du règlement. L'injonction de la police serait illégale du moment où elle imposerait au propriétaire une obligation dont l'effet serait de rétroagir, en ce sens qu'elle mettrait fin à la situation qu'il a créée en exerçant antérieurement à cette défense, les prérogatives attachées à son droit. Le maire peut interdire les toits de chaume pour l'avenir ; il ne peut ordonner la destruction de ceux qui existent au moment de la publication de son règlement. « Considérant, dit la Cour de cassation, que ce serait non seulement porter atteinte au droit sacré de propriété reconnu et proclamé par nos lois civiles et constitutionnelles, mais encore anéantir le principe conservateur de la non-rétroactivité, sans lequel il n'y aurait dans la société que trouble et perturbation (1). » Un maire enjoint au propriétaire de chais de les séparer des constructions voisines par des murs d'une certaine épaisseur. « Attendu que l'article 3 du tome XI de la loi des 16-24 août 1790 en chargeant l'autorité municipale de prévenir les incendies par des mesures convenables, lui confère bien le pou-

1. Cass., 3 déc. 1840, *Maitre*. S. 41. 183.

voir d'édicter pour l'avenir les mesures qui lui suggère sa sollicitude dans l'intérêt de la sécurité publique, mais que le dit article ne saurait lui donner le droit de rétroagir sur le passé et de porter atteinte aux droits acquis ; — attendu dès lors que l'arrêté du maire légal et obligatoire dans ses prescriptions relatives aux chais qui seront construits dans l'avenir est entaché d'excès de pouvoir en tant qu'il prescrit aux propriétaires des chais déjà existants des travaux devant modifier l'économie de leur propriété et porter atteinte à des droits acquis... » (1).

Ces solutions sont exactes en fait ; l'explication n'en est pas satisfaisante. Malgré qu'il en paraisse par ces arrêts, ce n'est pas au principe de la non-rétroactivité que l'on se peut attacher pour apprécier la légitimité des restrictions imposées par la police à l'exercice du droit de propriété : cette notion ne peut fournir aucun renseignement sur la mesure dans laquelle se renferment les pouvoirs de la police.

Dans quel but l'invoque-t-on en effet ? Un arrêté défend les toits de chaume. Veut-on dire que la sanction de 471-45° du Code pénal ne s'appliquera pas au fait d'avoir, antérieurement à cette défense, construit des

1. Cass., 5 août 1882, *Bachet*. D. 82. 1. 485. — Cass., 31 décembre 1886 *Dehez*. S. 88. 1. 182. — Cass., 25 février 1887 *D^e Danjou*. D. 88. 1. 240. — Cass. 1^{er} juillet 1897, *Scetbon*. S. 98. 1. 158. — Cass., 28 novembre 1856. S 57. 1. 122. — Cass., 30 juin 1836, S. 36. 1. 847. G. d'E., 25 mars 1887. *Syndicat des propriétaires de bains de Paris*. L. 255, conclusions *Vallabrègue*.

toitures de ce genre ? La chose est certaine. La loi pénale ne saisit que les faits postérieurs à sa promulgation ; une loi est rétroactive, « quand elle pénètre dans le passé pour chercher une de nos actions et trouver en elle des torts que la loi contemporaine n'y voyait pas (1). » Si c'est là ce que les arrêts veulent dire en faisant intervenir ici le principe de la non-rétroactivité, ils en font une application absolument correcte, mais aussi parfaitement inutile car on ne voit pas que jamais la police ait jamais entendu considérer comme contravention les faits antérieurs à la publication de ses règlements.

La question est de savoir si elle peut ordonner par un règlement la modification pour l'avenir d'un état de choses précédemment existant et qui se perpétue naturellement après sa prohibition. L'on voit bien pourquoi les arrêts invoquent alors le principe de non-rétroactivité ; c'est pour introduire la notion de droits acquis. L'injonction de la police est illégale si elle viole des droits acquis ; le propriétaire qui a construit un toit de chaume alors que c'était permis, a un droit acquis opposable à la police. Il a régulièrement créé une situation qui se perpétue d'elle-même, sans qu'il lui soit nécessaire de se livrer à aucun agissement prohibé. L'arrêté peut lui défendre de réparer, non de démolir

1. Vareilles-Sommières. « Une théorie nouvelle sur la rétroactivité des lois. » *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1893, p. 446.

car il édicterait alors une mesure rétroactive en portant atteinte à un droit acquis.

L'on sait les critiques qu'a soulevées cette façon d'interpréter le principe de non-rétroactivité, et comment M. Vareilles-Sommières a pu mettre au défi « le plus délié civiliste » de définir le droit acquis par opposition à la simple expectative. De fait, sitôt que l'on établit une classification sur cette base, les exceptions que l'on est forcé d'apporter au principe ne laissent plus subsister qu'une classification arbitraire variant avec chaque auteur (1). Mais à supposer même que la notion de droit acquis ait un contenu sur lequel on s'accorde, elle n'en resterait pas moins étrangère à notre question. Le principe de non-rétroactivité n'établit en effet de démarcation qu'entre les actes antérieurs et les actes postérieurs à la promulgation d'une loi nouvelle ; celle-ci s'applique à tous les actes postérieurs et à eux seuls ; et ce principe va sans difficulté, lorsque l'activité de l'individu se réalise par des actes nettement situés dans le temps, isolés les uns des autres, sans racine dans le passé. Ce qui établit un élément de confusion c'est l'existence de situations qui ne s'épuisent pas par une manifestation isolée, mais se prolongent sans interruption après l'acte qui leur a donné naissance, de sorte qu'avant que toutes les conséquences en soient réalisées, un régime nouveau peut être établi par la loi ; par rap-

1. Vareilles-Sommières, *op. cit.*

port aux situations de ce genre, la loi n'a pas effet rétroactif. « Une loi nouvelle peut modifier un état de droit résultant de faits antérieurs ; si elle le régit pour l'avenir seulement, à dater de sa promulgation, il n'y a dans son application aucun effet rétroactif. Le temps auquel on l'appliquera est son domaine propre, elle le gouverne tout naturellement par le seul effet de sa mise en vigueur (1). » Dans la situation du propriétaire il faut donc distinguer deux éléments au point de vue du principe de rétroactivité : d'une part l'acte juridique d'où procède son droit sur la chose, acte qui a créé une situation juridique subjective localisée dans le temps, et tout entière régie par la loi alors en vigueur ; d'autre part le pouvoir qu'il possède sur cette chose, qui lui donne le droit d'en user de la façon qu'il juge convenable, et qui est soumis à la loi objective, sans que les modifications apportées à son pouvoir par un changement de législation, puissent être considérés comme ayant un effet rétroactif parce qu'ils porteraient atteinte à un droit acquis.

La notion de rétroactivité va-t-elle donc être modifiée parce qu'au lieu de considérer le pouvoir législatif on considérera le pouvoir réglementaire ? Nullement, elle reste identique à elle-même. Le règlement va-t-il donc pouvoir apporter pour l'avenir à l'état d'une propriété les mêmes modifications qu'y pourrait apporter la loi

1. Planiol, *Droit civil*. T. I, p. 103.

elle-même ? Non, mais c'est pour une raison d'ordre tout différent, et lorsque les arrêts introduisent ici la notion de rétroactivité, ils la détournent de son sens propre. Ils visent non plus l'application du règlement dans le temps, mais son autorité intrinsèque, sa force de commandement, l'étendue des obligations qu'il peut imposer. Une loi qui déciderait que dans un délai déterminé les toits de chaume actuellement existants seront supprimés, serait régulière, les tribunaux ne pourraient se refuser à l'appliquer en la déclarant rétroactive. Un règlement édictant la même réforme n'aurait pas davantage effet rétroactif ; il serait illégal pourtant, ainsi qu'en décident les arrêts que nous avons cités, mais seulement parce que l'obligation qu'il impose aux particuliers, par son étendue et l'importance des charges qu'elle entraîne, excède les pouvoirs de la police. L'état de la propriété n'est modifié que pour l'avenir, mais cette modification est trop grave pour être édictée par un simple règlement. Un auteur qui s'est élevé avec beaucoup de force contre l'application aux arrêtés de police du principe de la non-rétroactivité, au sens que lui donne la jurisprudence, déclare qu'il n'y a point de droits acquis contre la police et l'ordre public. Cela est parfaitement juste ; il n'y a jamais droit acquis pour le propriétaire à conserver sa chose dans l'état où elle se trouve à un moment donné, et aussi bien que la loi le règlement pourra lui adresser des prohibitions pour l'avenir. Mais la loi est souveraine tandis

que le règlement n'a pas la même puissance. Le droit de propriété lui résiste non en tant que droit acquis, mais en tant que droit garanti par la loi, défini par elle, et sur lequel il ne peut entreprendre selon son bon plaisir. Tout se ramène à une question de mesure : quand une prohibition adressée au propriétaire excède t-elle les pouvoirs de la police ; c'est l'autorité du règlement en tant que source de droit qui est alors en cause. Lorsque la jurisprudence déclare que le propriétaire possède un droit acquis à conserver son toit dans son état actuel, elle indique simplement que l'obligation de le détruire est trop onéreuse pour être édictée par un simple arrêté. La question reste entière ; c'est en introduisant une autre idée que celle de non-rétroactivité que l'on pourra déterminer la mesure des restrictions qu'il est au pouvoir de la police d'imposer à l'exercice du droit de propriété.

Telle est bien d'ailleurs la solution qui ressort de l'ensemble de la jurisprudence. Elle écarte le principe de la non-rétroactivité comme étranger au débat, puisque il ne s'agit pas d'appliquer une sanction pénale à des faits antérieurs à la prohibition administrative. « La disposition qui s'applique aux maisons construites antérieurement à l'arrêté ne saurait encourir le reproche de rétroactivité ;... elle a pour objet de remédier à un état de choses qui se reproduit chaque jour et chaque jour constitue un danger nouveau (1). »

1. Cass., 15 juillet 1864 Deha. D. 65.1.43.

Le propriétaire est en contravention non pour avoir exercé son droit d'une façon qui était licite à un moment donné, mais pour se refuser à faire cesser un état de choses qu'un règlement est venu interdire. La notion de droits acquis n'a pas non plus à intervenir. « Nul ne peut acquérir par une possession quelconque le droit d'user de sa chose de manière à compromettre la santé publique. » Il est évident d'ailleurs que si le propriétaire était en droit de conserver indéfiniment son bien dans l'état où il se trouvait avant la publication du règlement, à condition de n'y pas faire de nouveaux travaux, la police serait dans l'impossibilité absolue de remplir sa mission ; elle serait impuissante à supprimer le danger que présentent pour la salubrité ou la sécurité toutes les maisons déjà construites, et dont la solidité défierait son action pour un temps impossible à prévoir. Aussi la jurisprudence (2) reconnaît-elle la validité des mesures de police qui imposent au propriétaire l'obligation de remédier à une situation menaçante pour l'intérêt public ; quand le maire exigera que chaque propriétaire établisse une fosse d'aisance conforme aux exigences de l'hygiène, son arrêté vaudra aussi bien pour les maisons existantes que pour celles à construire.

1. Cass., 15 février 1857, V^e Michel, D. 57.1.178. — Epaisseur des murs : 16 décembre 1886 Bernard, D. 87.1.286. — Injonction de couvrir les caniveaux : 29 juillet 1898. Ribeyrolles, S. 1900.1.157 et la note, C. d'E., 7 décembre 1900. Dubois, D. 1902.3.14. Cass. 8 janvier 1898 D. 99.1.293. — 31 juillet, D. 69.1.440.

La contradiction pourtant n'est pas si absolue qu'il pourrait paraître en première vue entre les arrêts qui écartent le principe de non rétroactivité et ceux au contraire qui s'y attachent.

Lorsqu'on lit ces derniers en effet, l'on voit que pour démontrer la rétroactivité du règlement, ils relèvent que son application entraînerait une modification particulièrement grave dans les constructions existantes, qu'il en bouleverserait l'économie. C'est donc en dernier ressort l'étendue des pouvoirs de la police qui est mise en question, et c'est la solution, dégagée sur ce point par la jurisprudence, en dehors de toute idée de rétroactivité, qu'il nous faut rechercher.

SECTION II

Suppression et réglementation du droit de propriété

Certains arrêts il est vrai se bornent à paraphraser l'article 544, et leur commentaire demeuré si imprécis qu'il n'y ajoute aucun éclaircissement. (1) Mais d'autres serrent la question de plus près et cherchent à dégager une formule générale qui indique jusqu'où peut

1. Cass., 1^{er} mars 1851, Craisse D. 51, 1.303. « Attendu que l'autorité municipale n'est pas seulement appelée à sanctionner par des arrêtés les prohibitions contenues dans la loi générale, mais a aussi le droit d'apporter dans certains cas, dans un intérêt de bonne police des restrictions à l'usage de la propriété. — 30 mai 1850 D. 51. 5. 46. « Attendu que sous l'empire de notre législation, le droit de propriété n'est pas absolu, mais qu'il est modifié dans un grand nombre de cas par les intérêts généraux en matière de police et de voirie urbaine »

aller l'action de la police. L'idée dont ils partent est celle de la subordination du règlement à la loi ; la loi garantit aux individus l'exercice du droit de propriété ; ce droit renferme un substratum auquel le règlement ne peut porter atteinte ; c'est la faculté pour le propriétaire d'user de sa chose pour en retirer les avantages de tous genres qu'elle est susceptible de lui procurer. Le règlement ne peut que subordonner cet usage à certaines conditions.

Mais la crainte de trop accorder à l'action de la police aboutit parfois à l'enserrer dans des limites tellement étroites, qu'on ne voit plus guère ce qu'il lui reste la possibilité d'empêcher. « Si l'autorité municipale, dit-on par exemple, est investie du droit de prescrire les mesures de police qui paraissent exiger les intérêts confiés à sa vigilance, ces mesures ne sauraient porter atteinte au droit de propriété, soit en méconnaissant directement ou indirectement l'existence de ce droit, soit en en limitant l'étendue, soit en réglementant la mode selon lequel il doit être exercé. » (1) Les restrictions s'accumulent si bien qu'à les prendre à la lettre le pouvoir de la police ne semble pas seulement limité mais annihilé.

Moins restrictive parce que plus simplifiée est la formule d'un arrêt du conseil d'Etat, qui d'ailleurs s'inspire des mêmes idées générales sur cette matière que

1. Cass., 2 août 1866. *Tayard D.* 66. 1464.

la cour de cassation ; « Attendu, quant à la violation prétendue du droit de propriété, que ce droit dont l'exercice doit se concilier avec l'intérêt général, ne peut faire obstacle à ce que l'autorité municipale, agissant dans les limites de ses pouvoirs, impose aux citoyens, dans un intérêt de bonne police, certaines restrictions à l'usage de la propriété même.. » (1) Voilà ce que peut faire le règlement, voici par contre ce qui lui est interdit : « Les mesures que l'autorité municipale peut prescrire pour sauvegarder les intérêts confiés à sa surveillance ne sauraient *supprimer* le droit de propriété » (2).

C'est de la combinaison de ces deux propositions que se dégage la règle générale d'après laquelle la jurisprudence apprécie la légalité de la mesure de police. La restriction imposée par le règlement excède les pouvoirs de la police si elle équivaut à la suppression du droit de propriété ; elle est légale si elle se borne à en réglementer l'usage.

Mais cette formule par sa généralité même fournit moins une détermination positive des pouvoirs de la police qu'un point de départ pour y procéder. Encore faut-il bien entendre la portée de l'opposition dans laquelle elle se résume. Lorsque les tribunaux déclarent qu'un règlement ne peut supprimer le droit de propriété, ce n'est pas la suppression juridique de ce droit qu'ils ont

1. C. d'E., 31 juillet 1868.

2. Cass., 16 décembre 1881. Roquette-Buisson D. 81, 1, 185.

en vue, son extinction en la personne de son titulaire et sa transmission à une personne administrative par voie d'expropriation directe ou indirecte ; ce n'est pas non plus ce qu'on appelle l'occupation définitive sans expropriation ; la mesure de police n'est jamais un moyen de réaliser un enrichissement au profit d'un patrimoine administratif. En disant que le règlement ne peut supprimer le droit de propriété, les arrêts visent simplement l'hypothèse où il créerait un état de choses tel que le propriétaire, sans que son titre juridique fût contesté, verrait anéantir l'utilité qu'il peut retirer de son bien, à la suite par exemple de sa destruction matérielle. Somme toute, en parlant de la suppression du droit de propriété, c'est encore les restrictions mises à son exercice que vise la jurisprudence, mais les restrictions assez énergiques pour équivaloir à son annihilation. Entre les injonctions illégales et les injonctions légales il n'y a pas une différence de nature mais une différence de degré, ou du moins la différence de degré n'apparaît que si l'on envisage le procédé mis en œuvre par la police pour atteindre son but. De la formule énoncée par la jurisprudence on saisit bien dès l'abord l'idée maîtresse, mais on n'en peut déduire les conséquences qu'en se plaçant en face d'hypothèses pratiques et d'applications concrètes. Du moins est-il possible de grouper les solutions de la jurisprudence autour de quelques idées principales.

Suppression du droit de propriété
Régime de l'interdiction ou de l'autorisation préalable

§ 1. — *L'interdiction*

Le premier point qui ressort de l'examen de la jurisprudence, c'est que la police ne peut interdire au propriétaire de faire de sa chose l'usage qu'il lui plaît et que la loi ne prohibe pas. Ce serait, pour employer l'expression des arrêts, supprimer son droit et il en serait de même de l'interdiction des actes qui sont la conséquence naturelle de cet usage.

Cette solution découle naturellement de la combinaison des deux notions de propriété et de police. La manifestation la plus sensible et pour ainsi dire élémentaire du pouvoir absolu sur les choses qui, d'après l'article 544, est caractéristique du droit de propriété, c'est à coup sûr la faculté pour chaque individu de choisir librement l'emploi qu'il veut faire de son bien. S'il apparaît que cette liberté puisse entraîner un danger pour la société, la loi intervient pour la réglementer ou même la supprimer sur des points déterminés. Mais cet amoindrissement de la sphère juridique de l'individu ne peut être que l'œuvre de la loi ; elle excède les pouvoirs de la police qui, en ajoutant de son chef des prohibitions nouvelles aux prohibitions légales, ne se bornerait pas à régler l'exercice des droits reconnus par la loi aux indi-

vidus, mais les amputerait. Le droit de propriété se présente comme le pouvoir d'affecter les choses à de certaines fins pour en retirer les avantages qu'elles peuvent procurer ; et la détermination arbitraire de ces fins, dans la mesure où elle intervient, équivaut à la suppression même de ce droit. Le droit du propriétaire aurait beau subsister si l'on considère tous les autres usages dont la chose est susceptible, dans la mesure de l'interdiction prononcée, il serait supprimé. Seule la loi peut dépouiller la propriété d'un de ses attributs.

L'autorité administrative pourtant s'est parfois arrogé le pouvoir d'interdire au propriétaire de donner à son bien telle affectation que la loi n'a pas condamnée. Ces tentatives ont toujours été condamnées par la jurisprudence. Le maire ne peut interdire la réunion d'un patronage dans une habitation privée (1) ; il ne peut défendre à un particulier d'affecter son immeuble au traitement des lépreux (2) ; un propriétaire est libre de transformer sa maison en un hospice privé (3). Un

1. C. d'E., 12 février 1892. Cavé, D. 93.3.58. — Cass., 21 juin 1855. Catin, D. 55.1.443. Le maire ne peut étendre les pouvoirs de police qui lui appartiennent dans les lieux publics, aux réunions privées dans les maisons particulières ; il ne saurait donc interdire les veillées qu'il n'a pas autorisées.

2. C. d'E., 19 déc. 1902. Sauton, 1905. 3. 95.

3. C. d'E., 18 mars 1898. D^{lle} Noualhier, S. 99. 3. 1. « Considérant que s'il appartient au maire d'user des pouvoirs de police qui lui sont conférés par la loi du 5 avril 1884 dans le cas où la requérante aurait négligé de prendre les mesures de précaution rendues nécessaires par la présence des malades soignés à l'intérieur de son habitation, il n'a pu sans porter atteinte au droit de propriété de la D^{lle} N..., lui interdire de recevoir chez elle aucune personne affectée de tuberculose ou d'autre maladie contagieuse, qu'ainsi l'arrêté attaqué est entaché d'excès de pouvoir. »

arrêté municipal ne peut supprimer les garderies d'enfants établies dans des locaux non autorisés. « Attendu, dit la Cour de cassation, que s'il appartient au maire en vertu de l'article 97 de la loi de 1884 de prévenir par des précautions convenables les maladies épidémiques ou contagieuses, aucun texte de loi en vigueur ne lui permet d'interdire l'affectation donnée à une propriété privée par l'établissement d'une garderie d'enfants (1). » « Il est toujours intéressant, dit M. Hauriou, de constater que nous vivons dans un pays de liberté, en ce sens que les modes d'activité qui ne sont pas réglementés par la loi échappent aux entreprises de la police. Il est encore plus intéressant peut-être de vérifier une fois de plus que cette liberté s'abrite derrière la propriété privée, et que les modes d'activité nouveaux affirment leur droit à l'existence en tant qu'ils sont des modes d'utilisation de la propriété. » (2).

La raison concluante qui aux yeux de la jurisprudence démontre l'illégalité des mesures de ce genre, c'est le silence de la loi. Elle n'a soumis à aucune condition spéciale l'ouverture des hôpitaux privés, des garde-

1. Cass., 3 décembre 1904. Cousin. D. 1904. Cousin. D. 1905. 1. 229, et le rapport de M. le conseiller Bard. — C. d'E., 1^{er} février 1905. Comité des écoles libres de Luçon S. 1905. 3. 129. — C. d'E., 4 mai 1906. D^{lle} Robert D. 1908. 3. 8. « Considérant qu'en l'absence d'une disposition législative ou réglementaire sur les garderies d'enfants, il n'appartenait pas au maire de Fumay, en vertu de ses pouvoirs généraux de police, d'ordonner la fermeture de la garderie tenue par la D^{lle} B..., ni d'interdire pour l'avenir l'ouverture des garderies sur le territoire de la commune. »

2. N. de M. Hauriou sous C. d'E., 1^{er} février 1905. S. 1905. 3. 129.

ries d'enfants (1). Le maire n'est donc armé à leur égard que de ses pouvoirs généraux de police tels que les définit l'article 97 : or autre chose est de prévenir par des précautions convenables le danger que ferait courir à la salubrité publique l'affectation donnée à une propriété, autre chose est d'interdire cette affectation. « Ces textes ne lui donnent ni le droit de supprimer un commerce ou une industrie, ni celui d'interdire une manifestation de l'activité humaine, ni surtout celui d'annihiler le droit qu'a le propriétaire de disposer de sa chose. » (2). Peu importe d'ailleurs que cette interdiction revête un caractère moins absolu, qu'au lieu d'empêcher purement et simplement le propriétaire de donner à sa chose telle affectation, l'arrêté lui ordonne de l'interrompre temporairement. Le maire ne peut empêcher l'ouverture d'une école privée du moment qu'elle répond aux prescriptions de la loi du 30 octobre 1886 ; il ne peut pas davantage en ordonner la fermeture jusqu'à l'accomplissement des conditions qu'il indique (3).

Tous ces arrêts sont une application de l'idée générale que pour remplir sa mission la police ne peut user indifféremment de procédés quelconques ; ses droits à

1. V. note sous C. d'Et., 18 mars 1898. Noualhier, D. 99.3.73. — Rapport Bard sous D. 05.1.299. — Lors de la discussion de la loi de 1886 il avait été spécifié qu'on ne visait pas les garderies. D. 1887.4.13 n° 44.

2. Hauriou, *loc. cit.*

3. Cass. 23 décembre 1904. Gentreau, S. 1905.1.479. — Cf. C. d'E., 26 juillet 1889. D. 91.3.16.

l'encontre des individus sont limités ; un moyen au moins semble lui demeurer étranger, c'est l'interdiction.

C'est pourtant un procédé dont il est fait un usage fréquent par la police. Aujourd'hui encore, mais surtout autrefois, l'on voit l'autorité administrative intervenir en défendant à l'individu de faire telle ou telle chose. Mais ce qu'il est essentiel de noter c'est qu'alors ce mode d'action a son principe dans des textes spéciaux. La loi ne jugeant pas qu'il y ait lieu de prohiber absolument certaines manifestations de l'activité individuelle, ne pouvant d'ailleurs entrer dans un détail suffisant pour spécifier toutes les hypothèses où elles seraient dangereuses, s'en est remise à l'autorité administrative d'apprécier les circonstances où l'intérêt général exige que ces manifestations n'aient pas lieu. Le droit d'interdiction appartient alors à la police, mais en vertu d'une disposition législative ; il n'est pas inhérent à sa fonction ; l'on peut faire une longue liste de matières où il lui est conféré ; mais lorsqu'on se trouve en face du simple pouvoir de police, sans aucune addition législative, l'on doit reconnaître que ce droit ne figure pas dans ses attributs. La preuve en est dans les textes qui l'en ont investi parce que son emploi paraissait commandé par l'intérêt général, mais n'aurait pas été justifié par les principes du droit commun (1). Avant la loi du 2 juin 1891 la police ne pou-

1. C. d'E. 30 mars 1867, D. 1868. 3. 1. Le maire ne pourrait interdire à un propriétaire d'avoir plus qu'un certain nombre de ruches.

vait interdire les courses de chevaux sur les hippodromes privés (1). Pour interdire la publication de certains documents (actes d'accusation, listes de souscriptions) il a fallu les articles 58 et 40 de la loi du 29 juillet 1881, car la police ne pouvait imposer de son chef ces restrictions à la liberté de la presse. Pour interdire aux vendeurs de journaux de crier des nouvelles à sensation, la loi du 19 mars 1889 a été nécessaire (2). Enfin quand pour combattre les épizooties on a jugé nécessaire d'édicter certaines interdictions à l'encontre des propriétaires de bestiaux (interdiction de mettre en vente les animaux contaminés, de livrer leur chair à la consommation, art. 6, 13, 14, 26) c'est la loi du 24 juillet 1881 qui les a prononcées, soit en les énonçant elle-même, soit en en posant le principe et

V. observ., du ministre de l'intérieur dans cette affaire. Cass., 6 août 1841, D. 41. 1. 230, ne peut interdire de louer des appartements aux étrangers non munis d'un permis de séjour. — Cass., 8 avril 1848, S. 48. 5: 22 ne peut interdire aux propriétaires de bateaux de les louer.

1. Cependant il a été jugé que le préfet, en vertu de l'article 99 de la loi de 1884, pouvait interdire dans toute l'étendue du département les courses de taureaux avec mise à mort. C. d'E., 3 déc. 1897. Ville de Dax, S. 98. 3. 145, et la note de M. Hauriou.

2. Disposition analogue dans la loi du 10 déc. 1850. La loi de 1881 ayant abrogé toute législation antérieure, il en était résulté une liberté absolue pour les annonces sur la voie publique; les maires qui avaient interdit certains procédés de réclame virent leurs arrêtés déclarés illégaux. Cass., 30 octobre 1885, D. 86. 1. 177. — 16 janvier 1888, D. 88. 1. 137. — C. d'E. 18 janvier 1884, D. 85. 3. 73. Avant que fût intervenue la législation spéciale pour la protection des sources minérales, le maire ne pouvait interdire des sondages ou des fouilles à une certaine distance des sources thermales. Cass., 12 avril 1844. Brosseau, S. 44. 1. 664; — 4 déc. 1849, D. 49. 1. 305. Voir Dalloz, 45. 4. 45.

en chargeant l'autorité administrative de les appliquer. L'interdiction en effet annihile, pour partie du moins, une faculté inhérente au droit du propriétaire, et cette diminution de son pouvoir ne peut être réalisée que par la loi. « L'interdiction par l'arrêté de police ne saurait être prononcée sans un texte de loi. Nos libertés sont sous la garantie des lois ; il est entendu que les règlements qui, dans l'ensemble, doivent se borner à assurer l'exécution des lois, ne doivent porter aucune atteinte à une liberté, à moins que le principe de cette atteinte ne se trouve dans une loi. Ils ne doivent ni imposer une charge nouvelle ni supprimer une faculté nouvelle (1). »

§ 2. — *L'autorisation*

L'interdiction pure et simple est la forme la plus énergique de l'intervention de la police dans l'exercice du droit de propriété. Mais les hypothèses sont assez rares où elle se porte à cette extrémité, et d'habitude elle se manifeste de façon moins brutale. Au lieu de défendre au propriétaire de faire de son bien un usage déterminé, le règlement se borne à déclarer qu'il devra obtenir une autorisation.

Ainsi l'administration peut prétendre qu'elle ne supprime pas en principe le droit du propriétaire, mais que dans chaque espèce elle se réserve d'appré-

1. N. Hauriou sous C. d'E., 3 déc. 1897. S. 98.3.145:

cier, d'après les circonstances de fait, si l'exercice en est compatible avec les intérêts généraux qu'elle a mission de protéger.

Ce détour n'a pas trouvé grâce devant la jurisprudence. Après l'annulation de l'arrêté qui avait défendu à un particulier de recevoir des malades dans sa maison, le maire de Limoges édicta un règlement qui interdisait bien encore dans les limites de l'octroi l'établissement de toute maison de santé pour les maladies contagieuses, mais, en dehors de la ville, déclarait seulement que la création en serait subordonnée à un avis conforme du conseil d'hygiène. C'était, pour partie tout au moins, substituer au régime de l'interdiction pure et simple celui de l'autorisation. Le Conseil d'Etat annula. « Aucun texte de loi en vigueur, déclara-t-il, ne permet au maire d'interdire la création ou le maintien d'asiles, maisons de santé, ou autres établissements privés de bienfaisance, ou d'en subordonner l'ouverture à des conditions d'autorisation ou de contrôle » (1).

Nous nous retrouvons ici en face d'une question analogue à celle que nous nous posions en examinant l'interdiction comme moyen de police. Les hypothèses sont très nombreuses où un texte législatif déclare que l'exercice de l'activité individuelle sera subordonné à l'obtention d'une autorisation. Et les autorisations qu'on prévoit ainsi sont de deux types très différents ; tantôt

1. C. d'E. 15 février 1901. Noualhier, D. o3.3.51.

L'autorité compétente sera libre de la refuser ou de l'accorder en vertu d'un pouvoir discrétionnaire qui s'inspirera de considérations d'opportunité et de convenance ; tantôt elle sera tenue de l'accorder en imposant seulement à l'individu certaines conditions non arbitraires, en réglementant d'après des règles non déterminées son activité à laquelle elle ne peut faire obstacle : par exemple lorsqu'il s'agit de la délivrance d'un alignement individuel, ou du permis de construire prévu par la loi du 15 février 1902. Mais dans le silence de la loi ce droit appartient-il à la police ; est-ce un des procédés qui rentrent dans le cercle de ses pouvoirs normaux ? Bref « le régime de l'autorisation préalable est-il inhérent à la surveillance de la police » (1) ?

La pratique administrative et la consécration qu'elle reçoit de la jurisprudence semblent, sur certains points, répondre par l'affirmative. Pour ne citer qu'un exemple les réunions publiques organisées dans des immeubles particuliers sont sous la surveillance de la police ; l'article 97 de la loi municipale ne dit pas par quels procédés cette surveillance doit s'exercer. Or la jurisprudence admet de façon constante que l'ouverture des bals publics peut être soumise à autorisation par le maire (2). La loi sur les cours d'eau non navigables (loi des 12-20 août 1790 art. 6) se borne à en confier la

1. Hauriou, N. sous C. d'E, 3 déc. 1897. S. 78.1.135.

2. Bequet, *Répertoire V. Commune*, n° 1724. — Cass., 3 août 1867. Amiel. D. 68.1.285.

police à certaines autorités ; on en a conclu que tous les travaux faits par les riverains et qui pourraient avoir pour résultat de provoquer des inondations étaient soumis au régime de l'autorisation préalable.

L'on s'explique cette propension de la police à considérer qu'elle est naturellement investie d'un pouvoir qui facilite sa tâche et rend son action très énergique. D'autre part les textes spéciaux qui établissent le régime de l'autorisation dans les matières les plus diverses (presse, réunion, association, industries diverses etc.), ont été si nombreux dans notre législation où ils tiennent encore une place considérable, que leur multiplicité a pu prêter à confusion, et faire prendre pour un régime normal ce qui n'est qu'une situation exceptionnelle dans son principe, mais banale dans ses applications. De la fréquence des textes qui lui permettent d'intervenir par voie d'autorisation, la police a conclu que ce pouvoir était inhérent à sa fonction (1).

C'est là une déduction erronée et qu'il faut combattre car elle constitue une grave menace pour la liberté individuelle. Il en faut toujours revenir à cette idée, que dans un régime de légalité, les diverses manifestations de l'activité individuelle ne peuvent être supprimées que par la loi elle-même, et non par l'autorité administrative. Or, sous une forme plus hypocrite que l'interdic-

1. Cruet. *Etude juridique de l'arbitraire administratif*. 1960, Ch. III « Survivance du régime des autorisations et des interdictions administratives », p. 132-169.

tion pure et simple, c'est à une suppression de la liberté qu'aboutit en définitive le régime de l'autorisation. Dire que je ne pourrai exercer un droit qui m'est reconnu par la loi, qu'autant que j'en obtiendrai la permission d'une autorité administrative, permission qui pourra toujours m'être refusée pourvu que l'on ait soin de colorer ce refus en invoquant les exigences du bon ordre, c'est en réalité ravalier ce droit au rang d'une concession gracieuse. Car, lorsque dans le silence de la loi, une autorité établit un régime d'autorisation, c'est de l'autorisation discrétionnaire qu'il s'agit ; même si elle indique les conditions auxquelles elle l'accordera, elle peut toujours modifier ou supprimer cette garantie (1). Peut-être même le système de l'autorisation est-il plus dangereux que celui de l'interdiction pure et simple, car il favorise la partialité et ouvre la porte aux vexations. L'interdiction établit un régime égal pour tous ; l'autorisation a toutes facilités de distinguer entre les amis et les adversaires de l'autorité à qui il appartient de l'accorder, surtout quand cette autorité recrutée par l'élec-

1. Remarquons-le d'ailleurs, lorsque la loi institue un régime d'autorisations discrétionnaires, elle l'applique en général à des agissements qui ne sont pas l'exercice d'un droit de l'individu, mais le bénéfice d'une tolérance (occupation privative d'une portion du domaine public, par exemple).

Lorsque, au contraire, c'est de l'exercice d'un droit qu'il s'agit, l'autorisation est forcément accordée dès que certaines conditions sont observées par l'individu (alignement, permission de bâtir) ; c'est alors un mode particulier de réglementation, qui n'est pas un obstacle à l'exercice du droit de l'individu.

tion est plus susceptible d'épouser les passions du parti qui l'a portée au pouvoir.

L'intérêt est donc considérable de refuser à la police comme un droit qui lui serait inhérent, le pouvoir de remplir sa mission par la procédé de l'autorisation.

Ce qui manque d'ailleurs dans la jurisprudence, c'est, bien plus l'affirmation catégorique de cette idée sous la forme d'un principe général, que ses applications fragmentaires, mais nombreuses. Et de cette idée la jurisprudence s'inspire surtout lorsqu'elle se trouve en face d'un droit aussi énergiquement établi et garanti que le droit de propriété. Si elle s'en départit, c'est quand l'affectation donnée à une propriété particulière la transforme en un lieu public, et, l'ouvrant à la foule, en fait comme un prolongement de la rue, de sorte que la police y étend les pouvoirs qu'elle est accoutumée d'exercer dans la rue même. Cette solution, croyons-nous, n'est pas fondée (1). Mais en dehors de cette

1. Hauriou, note sous C. d'E., 3 déc. 1897. S. 98. 3. 145, à propos de l'interdiction des courses de taureaux : « En vertu de l'article 97, la police des spectacles donnés dans les lieux publics n'est pas une police spéciale. Elle ne saurait donc entraîner le régime de l'autorisation préalable, ou alors il faudrait dire que ce régime pourra être imposé arbitrairement à toute espèce de manifestation de la vie sociale, ce qui est inadmissible. Personnellement nous estimons que le régime de l'autorisation préalable est une exception, même en matière de police ; que cette exception doit être édictée par un texte de loi ou par un règlement d'administration publique. Nous croyons que les juridictions n'ont pas encore sérieusement envisagé la question, qu'elles ont obéi jusqu'ici instinctivement à la tradition d'arbitraire qui est malheureusement celle de la police française, mais que le jour où elles se livreraient à un examen sérieux, elles

hypothèse, lorsque la propriété demeure un lieu privé, les tribunaux entendent de façon beaucoup plus restrictive les pouvoirs de la police, et notamment refusent d'admettre qu'ils comportent le droit d'autorisation.

C'est ce principe qu'a appliqué le Conseil d'État dans l'affaire Noualhier que nous citions plus haut : la légitimité de l'usage auquel le particulier entend affecter sa propriété, dans le silence de la loi est indépendante de toute autorisation. Il n'a fait d'ailleurs que consacrer une jurisprudence qui s'était maintes fois déjà affirmée. Avant le décret du 15 octobre 1810, l'administration ne pouvait soumettre à autorisation préalable les ateliers insalubres (1). Ce décret a institué une police spéciale caractérisée par la faculté d'autorisation, mais dont les règles ne peuvent être étendues par analogie. Il est maintes fois arrivé que pour des établissements non classés, l'autorité municipale a prétendu subordonner leur création à une autorisation. C'en était pas seulement la liberté de l'industrie qui était en jeu, mais le droit du propriétaire d'assigner à son immeuble une destination déterminée. Le Conseil d'État et la Cour de cassation se sont accordés à reconnaître qu'en pareil cas la police excédait ses pouvoirs (2).

seraient obligées de confesser, comme l'ont fait maintes fois les ingénieurs du service des eaux, que beaucoup des pratiques de l'administration sont illégales. » Il est sûr que depuis dix ans cet examen a été très poussé par le Conseil d'État, dans le sens de la protection des libertés individuelles.

1. Hauriou, *Précis id.*, 1907, p. 509.

2. C. d'E., 10 mars 1905. D. 1906. 3. 100 : ateliers de chaudron-

Il en est de même dans les hypothèses où l'atteinte au droit de propriété est moins considérable, le régime de l'autorisation préalable n'étant appliqué qu'à certains actes limitativement énumérés. Le droit de donner à son bien une affectation déterminée, implique en effet chez le propriétaire le pouvoir de faire librement tous les actes qui sont nécessaires pour réaliser complètement cette affectation, et qui en sont la conséquence naturelle. La police ne peut empêcher en détail ce qu'elle n'a pas droit d'empêcher en bloc.

Le possesseur d'un immeuble est libre de le louer ; le maire ne peut interdire la location à toute personne étrangère à la commune et qui ne fournirait pas la preuve d'un permis de séjour (1). Le propriétaire d'un

nerie. — C. d'E., 13 décembre 1885. Vignet, D. 86. 3. 115 ; conclusions de M. Levavasseur de Precourt. « Le pouvoir de réglementation ne peut comporter le pouvoir d'interdiction, et ce qui est au moins aussi grave, le pouvoir de créer un véritable monopole en soumettant l'industrie au système des autorisations préalables. » — Cf. C. d'E., 16 janvier 1884. D. 85. 3. 73. — 13 mars 1885. D. 86. 3. 115.

Les maisons d'accouchement ne sont pas des lieux publics ; un avis du C. d'E. du 17 septembre 1828 avait approuvé un règlement du préfet de police qui subordonnait leur ouverture à une autorisation ; la Cour de cassation a reconnu que cet avis émané du comité de l'Intérieur n'avait que la valeur d'une simple consultation et ne pouvait suppléer à la loi. Cass., 23 janvier 1864. D. 64. 1. 152. — Le préfet peut bien arrêter le nombre de pensionnaires qu'en égard à l'étendue et à la disposition des locaux, les sages-femmes pourront recevoir, mais « en statuant ainsi le préfet de police a moins eu pour but de s'attribuer le droit d'autoriser ou de défendre l'ouverture des maisons d'accouchement, que de réglementer celles qui sont ouvertes dans l'étendue de sa circonscription ». Cass., 3 août 1866, Bertin, D. 66. 1. 452. — De Champigny, *op. cit.*, IV, p. 409.

1. Cass., 6 août 1841. Allardet, D. 1841. 1. 230.

terrain est en droit de bâtir librement ; en laissant de côté la servitude d'alignement dont le but est nettement défini, il n'avait, avant la loi de 1902, à se munir d'aucune autorisation, car dans les villes où était applicable l'article 4 du Décret du 26 mars 1852 relatif aux rues de Paris, les charges imposées aux propriétaires ne pouvaient être étendues au delà des obligations spécifiées par ce texte, c'est-à-dire le dépôt des plans et coupes, et l'observation d'un délai de vingt jours avant le commencement des travaux (1).

La liberté de la culture des terres est consacrée par

1. Cass., 15 décembre 1886. Bernard, D. 87:1.286. « Attendu que si après l'article 3, t. XI, l. 16-24, août 1790, dont les dispositions abrogées ont été reproduites, par l'article 97 de la loi de 1884, il appartient à l'autorité municipale de déterminer par des règlements les mesures à prendre lors de la construction des maisons, en vue de garantir la sûreté publique et la salubrité, le soin des intérêts confiés au maire par les lois précitées, ne saurait aller jusqu'à lui permettre de porter atteinte au droit de propriété par l'interdiction de bâtir sans son autorisation sur des terrains ne confinant pas à la voie publique ; attendu que les dispositions précitées n'autorisent pas d'ailleurs le pouvoir municipal à statuer par voie réglementaire sur un objet qui a été expressément réglé par une loi spéciale ; que le décret-loi du 26 mars 1852 rendu applicable à la ville du Havre par le décret du 18 mai 1867, n'impose dans son article 4 au constructeur d'une maison ne longeant pas la voie publique d'autre obligation avant de se mettre à l'œuvre, que celle d'adresser à l'administration un plan et des coupes cotées des constructions qu'il projette, et de se soumettre aux prescriptions qui lui seront faites dans l'intérêt de la salubrité et de la sécurité publiques ; qu'il n'appartenait pas au mari du Havre d'ajouter à la nécessité de cette simple déclaration avec dépôt du plan et coupes des constructions projetées, celle d'une autorisation préalable non exigée par ledit décret. »

Le but de ces formalités est nettement indiqué par le texte : c'est l'intérêt de la salubrité ; aucune autre raison ne doit donc déterminer l'administration (C. d'E., 22 mars 1895, S. 97. 3. 67.) à peine de

faire sa récolte, doit être entendue restrictivement ; aussi le maire ne peut-il l'étendre en défendant aux propriétaires, jusqu'à l'ouverture des récoltes, de pénétrer dans leurs vignes sans une autorisation préalable (1) ; le Code rural ne vise que la vendange, le maire ne peut interdire la cueillette des raisins pour la consommation personnelle (2) ; l'arrêté qui par application de 471-1° du Code pénal fixe le jour où commencera la ramée dans la commune, n'est obligatoire que pour les usagers, non pour les propriétaires (3).

En un mot la police excède ses pouvoirs lorsqu'elle met obstacle à l'exercice du droit de propriété sous l'une des formes que la loi n'a pas prohibées. Empêcher le propriétaire de donner à sa chose l'affectation qu'il juge convenable, ou de faire les actes nécessaires pour la réaliser pleinement, c'est supprimer son droit (4).

1. Cass., 28 novembre 1839. Bloch, D. 40.1.307. — 21 octobre 1841, F. Nô, D. 42.1.101.

2. Cass., 7 décembre 1855, D. 56.1 48.

3. Cass., 8 janvier 1841, D. 41.1. 400. — 28 janvier 1841. Ribbes, D. J. G., V° Commune, p. 682.

4. La jurisprudence se montre parfois très rigoureuse dans la limitation des pouvoirs de la police. Ainsi le Conseil d'Etat, a déclaré illégal l'arrêté interdisant de placer à moins de 50 mètres des propriétés riveraines des gardes-faisans faisant du bruit avec des instruments quelconques pour empêcher le gibier de sortir d'une chasse. C. d'E., 4 février 1898. Thorne, S. 99. 3. 1 et la N. — Cf. C. d'E., 27 février 1903. Fauchier Magnan et Lamy, S. 05.3. 124. « Considérant que s'il appartenait au maire de prescrire dans l'intérêt de la sécurité de la circulation sur les voies publiques, les mesures propres à prévenir les accidents et notamment d'interdire la pose sur le sol de banderoles d'étoffes destinées à effrayer le gibier, il ne pouvait sans porter atteinte à la liberté indivi-

L'interdiction et l'autorisation préalable ne sont pas des procédés que puisse employer la police parce qu'ils frappent d'impuissance l'action du propriétaire dans son principe même, avant toute manifestation, alors que la loi ne l'a pas jugée inconciliable avec l'intérêt public.

Que peut donc faire la police s'il lui est interdit d'empêcher le propriétaire de faire de sa chose un usage que la loi ne prohibe pas ? Elle peut surveiller la façon dont il en use. Impuissante à supprimer son droit, elle en contrôle l'exercice. Elle ne dit pas au propriétaire : vous n'agirez pas, mais : en agissant vous prendrez certaines précautions ; vous vous absteniendrez de telle mesure dangereuse dont l'interdiction n'empêchera pas d'ailleurs que le but que vous poursuivez soit atteint. En un mot elle n'annihilera pas son droit, elle le réglementera. C'est cette opposition qu'exprime la formule de la jurisprudence quand elle déclare que la police ne peut supprimer le droit de propriété, mais seulement en réglementer l'usage.

duelle et au droit de propriété, interdire de frapper, si ce n'est à l'occasion d'un travail industriel ou agricole, sur des ustensiles et objets bruyants à moins de 50 mètres des habitations, et de 80 mètres des chemins ruraux et sentiers publics de la commune et de placer des bandes d'étoffe sur le bord des chemins et sentiers, sans faire d'ailleurs de distinction entre ceux qui sont publics et ceux qui ne le sont pas. » Ces arrêts semblent se concilier assez mal avec l'ensemble de la jurisprudence relative aux bruits et tapages. Sans doute le Conseil d'Etat a-t-il estimé que le droit de chasse impliquait pour le propriétaire la faculté de faire les actes nécessaires pour que ce droit ait son plein effet, et que le maire ne pouvait interdire les faits indispensables à la conservation du gibier.

§ 3. — *Réglementation de l'exercice du droit de propriété*

Encore la portée des pouvoirs qui lui appartiennent à ce titre doit-elle être précisée. Sous prétexte de régler l'usage du droit de propriété, la police ne peut pas édicter n'importe quelle injonction. Elle doit observer une certaine mesure dont la détermination est essentiellement une question de fait. L'on peut toutefois à ce propos, dégager quelques indications générales de l'ensemble des arrêts.

La considération déterminante à ce point de vue est l'importance de la charge qui résultera pour le propriétaire des conditions mises par le règlement à l'exercice de son droit. Les prescriptions de la police, sans se présenter sous la forme d'une interdiction, peuvent être parfois d'une portée telle qu'elles aboutissent pratiquement à dépouiller la chose de la majeure partie de son utilité. Les modifications que le propriétaire devrait y apporter, les travaux qu'il devrait exécuter pour obéir au règlement, peuvent être si onéreux que le propriétaire verrait son droit paralysé s'il était dans l'obligation légale de s'y conformer. Mais cette obligation alors n'existe pas ; la police en prétendant l'imposer excède ses droits.

Par là s'explique la différence des pouvoirs de la police suivant que ses injonctions s'appliquent à un état de choses actuel ou futur. Les arrêts opposent souvent

les mesures qu'elle peut édicter à l'encontre des maisons à construire et des maisons existantes. Entre ces deux hypothèses pourtant il n'est pas de différence juridique, mais une différence de fait, et trop considérable pour qu'il soit besoin d'insister. Il est toujours possible à un propriétaire, dans les constructions qu'il projette, de se soumettre aux prescriptions de la police ; il lui suffit d'établir ses plans en se conformant à certaines données plus ou moins strictes, qui certes peuvent être parfois gênantes ou onéreuses, mais non tellement qu'on ne les puisse observer. Ces mêmes mesures au contraire seront inapplicables à des immeubles anciens, parce que l'obligation de s'y conformer entraînerait des modifications telles qu'elles équivaldraient à une réfection totale. Le droit du propriétaire serait bien respecté en théorie ; pratiquement il se trouverait supprimé.

Il n'y a pas de doute sur la légalité des règlements qui enjoignent au propriétaire de prendre les mesures convenables pour remédier par exemple à l'insalubrité provoquée par la malpropreté de son immeuble : ordre de balayer, de supprimer des dépôts d'immondices, de déplacer des fumiers, de curer des fossés, des mares, des caniveaux, de nettoyer des écuries, ordre dans l'intérêt de la sécurité de ne pas placer les meules de fourrages à proximité des fours. Les injonctions de ce genre n'apportent de restrictions qu'au mode de jouissance du propriétaire, restrictions légères qui ne l'obli-

gent pas à transformer l'état matériel de sa chose, ni ne le forcent à en modifier l'affectation, mais l'obligent seulement à observer certaines précautions élémentaires. Il a des ruches dans son jardin ; le maire lui enjoint de les placer à une distance minima de la voie publique ; cette injonction n'excède pas les limites de son pouvoir comme le ferait l'ordre de les supprimer, car alors il n'y aurait plus réglementation mais interdiction d'une manifestation en soi licite du droit de propriété. De même, le maire qui pour prévenir les dangers d'incendie, ne peut interdire les dépôts de corbeilles dans une propriété, en peut régler l'importance (1).

La légitimité de l'injonction de police apparaît comme beaucoup plus délicate lorsqu'elle doit entraîner une modification dans l'état matériel de la propriété ; et l'on voit alors la jurisprudence faire intervenir l'idée de la suppression du droit du propriétaire. Il y aurait bien un critérium très simple pour apprécier la légalité de la mesure. Nécessite-t-elle l'exécution de travaux, une transformation de l'immeuble ? La mesure excéderait les pouvoirs de la police, et c'est en effet le point de vue auquel certains arrêts paraissent s'attacher.

Cette idée simpliste est inexacte. Juridiquement elle se traduit par la formule que le règlement ne peut porter atteinte aux droits acquis. Nous avons essayé de montrer comment cette notion ne saurait être introduite

1. Cass., 15 juin 1883, Gardair. S. 83. 1. 520.

dans notre question. Ce qui constitue un droit acquis c'est une situation juridique régulièrement créée et sur laquelle les modifications législatives n'ont pas prise parce qu'elles ne régissent que l'avenir ; or, l'état matériel dans lequel se trouve un immeuble est une situation de fait, situation continue, successive à laquelle s'appliquera la loi nouvelle pour le temps futur où elle subsistera encore (1). Ce n'est pas sur ce fondement que l'on peut établir *a priori* l'illégalité de l'arrêté entraînant l'obligation d'apporter des modifications à l'état matériel d'un immeuble existant.

La jurisprudence reconnaît d'ailleurs que des injonctions de ce genre sont régulières. C'est cette idée qu'elle a maintes et maintes fois appliquée en reconnaissant la légalité des règlements qui ordonnent l'établissement d'une fosse d'aisances dans chaque maison ;

1. A propos d'un arrêt qui reconnaît que les règlements s'appliquent même aux maisons existantes. (Cass., 29 juillet 1898. Ribeyrolles. S. 1900. I. 157.) M. Hauriou, en déclarant qu'il est juste d'écarter le principe de non rétroactivité, retient celui de l'inviolabilité des droits acquis. Mais il lui donne alors un sens dont notre argumentation s'accorde parfaitement parce qu'il se ramène à la question des pouvoirs de la police. « Si la police peut toujours arriver à ses fins, elle n'est patoujours libre du choix des moyens ; elle ne peut pas toujours procéder par voie de règlement et sans bourse délier... La nécessité de cette mesure (l'expropriation) lorsque l'ordre public est en jeu, prouve qu'il peut y avoir des droits acquis contre l'ordre public et la police. Lorsque le règlement a pour conséquence de modifier la propriété privée au point que l'on peut dire qu'il la détruit, ses dispositions ne concernent que l'état de choses existant au moment de sa promulgation. Mais lorsqu'au contraire le règlement ne concerne que l'usage de la propriété sans détruire celle-ci, ses dispositions sont obligatoires et s'appliquent même à l'état de choses existant ».

c'est là un travail assez important, onéreux surtout quand il le faut effectuer dans des immeubles anciens. Aussi a-t-on vu des propriétaires soutenir qu'il n'était imposé que pour les constructions futures. La jurisprudence a condamné cette prétention en proclamant que le règlement s'appliquait non seulement aux maisons à venir mais aux immeubles existants (1), et qu'il n'est pas vrai de dire qu'il « prive les particuliers en partie de leur propriété » ; il ne fait « qu'en réglementer simplement l'usage » (2).

Il est certain pourtant qu'en des hypothèses très voisines de celle-ci, les tribunaux ont estimé que des arrêtés, légaux en soi, n'étaient applicables qu'aux constructions futures (3). C'est qu'alors ils ont pris en considération l'importance des travaux que les propriétaires des maisons existantes auraient été obligés de faire pour déférer aux injonctions de la police. Ainsi ils n'ont pas admis que la police puisse exiger la démolition d'un toit de chaume, ou la reconstruction de murs en certains matériaux et avec une épaisseur déterminée (4).

Dans ces hypothèses, pas plus que lorsqu'il s'agit de fosses d'aisances, il n'y a lieu de parler d'un droit

1. Cass., 13 février 1857. Veuve Michel, D. 57. 1. 178, et les arrêts cités plus haut.

2. Tribunal civil de Béziers, 24 novembre 1860. Mascou, D. 60. 5. 32.

3. Cass., 3 déc. 1840. Maitre, S. 41. 1. 83.

4. Cass., 5 août 1882. Bachet, 82. 1. 485. — 21 décembre 1885, Dehez S. 88. 1. 182, et les arrêts cités *supra*.

acquis du propriétaire à conserver son immeuble dans son état actuel. Mais s'il n'y a pas de différence juridique, il y a une différence de fait. Obliger, dans une maison existante, à remplacer des murs de bois par des murs de pierre, à détruire un toit de chaume, ce serait forcer le propriétaire à démolir pour reconstruire ensuite, tandis qu'une fosse d'aisances s'ajoute à une maison sans exiger sa destruction (surtout avec la liberté dans le choix des procédés qui appartient au propriétaire). Il y aurait alors, comme le dit l'arrêt Dehez (1), une modification dans l'économie de la propriété, et c'est cette modification que le pouvoir de police ne peut ordonner parce qu'elle constituerait une charge trop lourde. « Le maire ne porte pas atteinte au droit de propriété lorsqu'il prescrit des mesures qui ne *touchent pas à l'assiette et aux dispositions d'un immeuble*, et qu'il se borne à interdire à celui-ci qui l'occupe d'user d'un *mode de jouissance* préjudiciable à la salubrité générale... La situation est bien différente lorsque le maire ordonne des travaux ou mesures modifiant l'économie actuelle de la propriété, altérant le régime d'exploitation à laquelle elle est soumise (2). » Lorsqu'il y aurait une modification de ce genre, la jurisprudence déclare que le règlement entraîne la suppression de la propriété. Il y a donc suppression du droit de propriété, non seulement lorsque la police par voie d'interdiction,

1. Cf. Cass., 5 août 1882, *Bachet*, D. 82. 1. 485.

2. *Jouarre, op. cit.*, p. 51 et 53. — Cf. *Ghatard. Des mesures sanitai-*

en empêche l'exercice, mais aussi lorsque les conditions qu'elle met à son exercice sous prétexte de le réglementer, entraînent la destruction ne fût-ce que partielle de la chose elle-même. « On ne peut par mesure de police exiger la reconstruction même partielle des immeubles sous prétextes que leurs aménagements ont cessé de plaire et sont pour l'avenir déclarés malsains (1). » Un arrêté ordonne à un propriétaire de faire disparaître le chenil qu'il a installé dans une cabane ; pour en établir la légalité la Cour de cassation relève qu'il n'enjoint pas de faire disparaître le chenil « en tant que construction », mais de modifier seulement l'utilisation qui lui a été donnée (2). Par contre excèdent les pouvoirs de la police l'arrêté qui ordonne la démolition de baraques en bois (3), celui qui dans l'intérêt de la salubrité enjoint d'abattre des arbres plantés sur une propriété particulière (4). Lorsque l'insalubrité provient d'une mare ou d'un fossé, le maire peut ordonner d'y remédier, mais il ne peut imposer le comblement de la mare, car il ne se bornerait pas à

res prescrites par la loi du 15 février 1902, 1903, p. 30.

1. Berthélemy. Note sous Cass., 31 déc. 1903, Knittel. D. 04, 1. 281.

2. Cass., 21 déc. 1889. Robert, S. 90. 1. 143.

3. Cass., 1^{er} juillet 1897. Scetbon, S. 98. 1. 158.

4. Cass., 16 déc. 1881. Roquette Buisson. D. 82. 1. 185. — Le préfet ne peut ordonner la destruction des chardons, Cass., 27 janvier 1866. Alliot, D. 66. 1. 367 ; non plus que du produit de la taille des arbres pour détruire les insectes. Cass., 19 août 1882. Nugues, D. 82. 1. 140. — Contient un excès de pouvoir l'arrêté qui ordonne des travaux constituant non un curage à vieux bords, mais un élargissement devant entraîner l'enlèvement d'une parcelle de la propriété riveraine. Cons. d'Etat, 6 déc. 1895. D. 97. 3. 3.

réglementer l'usage que le propriétaire peut faire de sa chose, il supprimerait cette chose elle-même (1) « Il a toujours été jugé, disait M. le conseiller Bard en résumant la jurisprudence, qu'un arrêté de police ne pourrait empêcher le propriétaire d'user de son droit de propriété, ni à plus forte raison procéder par voie de suppression ou de destruction de la chose qui est objet de ce droit... En résumé, ce qui se dégage des arrêts, c'est qu'à défaut d'un texte formel de loi, on doit considérer comme illégaux les arrêtés de police municipale qui auraient pour effet, soit de supprimer un commerce ou une industrie, soit d'annihiler le droit qu'a le propriétaire de disposer de sa chose (2). »

1. Cass., 16 mars 1867. Fabre, 67. 1. 415. — 23 juillet 1864. Ricordeau, D. 65. 1. 346. — 11 décemb. 1876. Commune de Corbon, D. 77. 1. 9. — Si au contraire, peut être ordonnée par mesure de police la suppression des étangs privés qui par leur stagnation peuvent provoquer des épidémies, ou sont sujets à des inondations, c'est en vertu d'un texte spécial, la loi des 11-19 sept. 1792. V. Sanlaville. *De l'occupation définitive sans expropriation*, p. 129.

2. Sous Cass., 3 déc. 1904. Cousin, D. 1905. 1. 299.

Nous n'avons étudié ici que les pouvoirs généraux de la police, ceux qui lui appartiennent en tout état de cause, et sans envisager les additions très nombreuses et très variées qu'y ont apporté les textes spéciaux.

Bornons nous à citer les pouvoirs de la police d'après la législation des logements insalubres, c'est-à-dire dans la matière où s'exerce sans doute de la façon la plus étroite le contrôle de l'administration sur le droit de propriété. Nous constatons qu'ils sont beaucoup plus énergiques que dans l'hypothèse où la police intervient, dans l'intérêt de la salubrité publique en vertu de la loi de 1884.

Ils comportent en effet :

1° L'expropriation des propriétés dont l'insalubrité procède de causes extérieures et permanentes, avec cette aggravation que le propriétaire exproprié n'a pas toujours le droit de réclamer la rétrocession des délaisés ;

2° L'interdiction d'habiter tout ou partie d'un immeuble, de jour ou

de nuit, ou d'une façon définitive, ce qui équivaut à supprimer tous les avantages que le propriétaire tire de sa chose ;

3° Enfin, dans le but de remédier aux causes d'insalubrité, l'administration entre souvent dans le détail minutieux des travaux à effectuer, alors que ce droit ne lui appartient pas en principe.

Mais ici, le danger que pourrait entraîner pour le propriétaire un excès de réglementation, et l'exigence de travaux inutilement compliqués ou onéreux, est amoindri dans une très forte mesure par la possibilité du recours contentieux ouvert au propriétaire.

CHAPITRE III

L'ordre de police et le choix des moyens

Il est à l'action de la police vis-à-vis de la propriété une dernière restriction, dont l'intérêt pratique est considérable. Elle se réfère au choix des moyens qui devront être employés par les particuliers pour satisfaire aux injonctions de l'autorité administrative.

Par certains côtés cette question se relie très étroitement à celle que nous venons d'examiner. Il faut, pour la distinguer, supposer une hypothèse où est hors de cause la légalité de la restriction imposée à l'exercice du droit de propriété : l'injonction de la police se réfère à l'un des objets qui sont de sa compétence ; elle est dictée par le souci de l'intérêt public, elle n'a pas pour effet de supprimer le droit de propriété mais seulement d'en réglementer l'exercice.

Est-ce à dire que pour remédier à la situation préjudiciable à l'intérêt public dont elle a reconnu l'existence et qu'elle entend faire cesser, l'autorité administrative est en droit d'indiquer au propriétaire le procédé auquel il devra recourir, et d'en exiger l'emploi ? Non ;

son rôle se borne à lui ordonner de faire cesser la cause d'insécurité ou d'insalubrité, de mettre sa chose en état tel qu'elle ne constitue plus un danger public ; il ne comporte pas la détermination impérative des opérations nécessaires pour obtenir ce résultat. Pour nous servir de la formule habituellement employée et qui résume bien les données de la question, c'est à l'autorité publique à déterminer la *fin*, au propriétaire à déterminer les *moyens* (1).

Cette proposition qui résume la jurisprudence tant de la Cour de cassation que du Conseil d'État, encore qu'elle ait soulevé de très vives critiques, semble être fondée dans son principe et raisonnable dans ses conséquences.

Peut-être y a-t-il eu autrefois, de la part des tribunaux judiciaires, quelque hésitation à s'y rallier. Et l'on trouverait des arrêts, qui sans être tout à fait explicites, semblent impliquer chez la Cour de cassation, l'opinion que l'autorité administrative n'excède pas ses pouvoirs en déterminant les procédés que le propriétaire devra employer. « Conférer à l'autorité municipale le droit de prendre les précautions convenables pour prévenir et réprimer les maladies, disait l'arrêtiste du Dalloz, c'est évidemment l'établir juge des moyens qui peuvent atteindre ce but. Comment cette autorité pourrait-elle remplir l'importante mission confiée à sa vigilance, si elle devait

1. Jouarre, *op. cit.*, p. 54

s'en rapporter aux essais divers que feraient les habitants, et si elle n'avait pas le droit de prescrire l'emploi des moyens dont elle a fait étudier et constater l'efficacité » (1).

Cette opinion de la Cour de cassation (si tant est qu'elle ait existé aussi nettement qu'on le prétend) reposait sur une confusion entre la défense faite aux tribunaux civils d'apprécier l'opportunité des actes administratifs, et leur pouvoir de vérifier la légalité des règlements. L'opportunité de l'acte administratif est ici hors cause ; discuter sa valeur de fait ce serait rechercher s'il y a véritablement une relation de cause à effet entre les agissements du propriétaire et l'état d'insalubrité ou d'insécurité dénoncé par l'administration ; ce serait discuter l'efficacité de la prescription édictée par le règlement et sa convenance avec le but poursuivi. La Cour de cassation a toujours réprimé les tentatives que les tribunaux ont pu faire pour se livrer à un examen de ce genre. Si elle a pu au contraire déclarer qu'il n'appartenait pas à la police de déterminer en même temps que la cause d'insalubrité à combattre les moyens d'y remédier, c'est qu'alors elle ne faisait rien de plus que d'exercer son contrôle sur la légalité des règlements. Il lui appartient en effet de vérifier si le règlement n'est pas entaché d'excès de pouvoir ; or il y a excès de pouvoir de la part de l'autorité de police à prétendre im-

1. Cass., 23 juillet 1864. Ricordeau, D. 65. 1. 526.

sér au propriétaire tel procédé plutôt que tel autre de remplir son obligation (1).

Son obligation en effet se réduit à ceci : ne pas troubler l'ordre public par la façon dont il exerce son droit. L'autorité n'a rien de plus à faire que de la lui rappeler en lui signalant le point par où il la méconnaît, et en lui ordonnant de mettre fin au trouble qu'il provoque.

En somme la forme sous laquelle la police intervient dans l'exercice des libertés en général et spécialement du droit de propriété, est une forme négative ; son injonction s'analyse en une défense, défense de porter atteinte à la sécurité ou à la salubrité, défense de conserver dans une cour un fumier qui la transforme en foyer d'infection, d'édifier une construction qui soit particulièrement exposée au danger d'incendie, etc. Si les règlements de police adoptent souvent une formule positive, c'est par une simple modification grammati-

1. Cruet. *Étude juridique sur l'arbitraire administratif*, p. 34. « D'une manière générale, les particuliers ont l'obligation de ne pas troubler l'ordre public ; c'est à l'autorité chargée de la police qu'il appartient de déterminer les obligations multiples et détaillées contenues dans cette obligation générale suivant le lieu ou l'époque.

« Mais l'autorité administrative ne peut imposer aux particuliers les modes de réalisation des obligations qu'elle a inscrites dans ses règlements. Comme on l'a dit, compétente pour la détermination des buts ou des fins, elle est incompétente pour la détermination des moyens. Elle peut en quelque sorte poser les barrières destinées à protéger l'ordre public, et défendre de les franchir sous peine d'amende ; mais elle ne saurait obliger les particuliers à suivre une route particulière pour les éviter. Les limitations de l'activité privée résultant des règlements de police sont indirectes et négatives ; ces règlements ne sont pas faits pour restreindre la liberté des administrés, mais pour assurer cette chose, l'ordre public. »

cale qui ne change rien au fond des choses, mais dont l'avantage est de rendre la prohibition plus expressive et plus directe : ordre d'enlever des fumiers, de construire en matériaux incombustibles. Par ce procédé, la police n'ajoute rien à sa mission qui est d'ordonner la cessation d'une situation préjudiciable à l'ordre public ; elle se borne à viser explicitement l'agissement du propriétaire d'où procède le danger, en exigeant qu'il y soit remédié (1).

Où l'excès de pouvoirs apparaît, c'est lorsque au commandement de faire cesser le trouble, le règlement ajoute l'indication impérative des procédés auxquels le propriétaire devra recourir. Du moment où elle émet la prétention de substituer son appréciation à celle du propriétaire, de lui interdire le choix entre les divers moyens susceptibles de procurer le résultat poursuivi, la police élargit indûment son rôle. L'exercice de son pouvoir n'est motivé que par l'existence d'un danger public ; il ne comporte rien de plus que ce qui est strictement nécessaire pour en assurer la disparition.

1. O. Mayer, *op. cit.*, p. 32. « C'est donc une manière insuffisante de s'exprimer que d'expliquer le pouvoir de police exclusivement comme un système de défenses ; on y trouve une foule de commandements. Ce qui est vrai c'est que même dans ces commandements, conformément à l'idée fondamentale de la police, il y a toujours quelque chose, un but, une fin, qui les rapproche de la défense essentiellement négative ; quelle que soit la chose que par ces commandements l'on impose à l'individu, elle ne doit jamais être destinée qu'à combattre le trouble qui pourrait émaner de lui. En définitive, le résultat de chacune des applications de la puissance de police ne sera jamais autre que celui-ci : que cet homme ne trouble pas. »

Il y a un grand intérêt à limiter aussi l'action de la police en lui refusant le droit d'imposer au propriétaire le moyen de son choix. En décider autrement serait rendre beaucoup plus lourdes les charges déjà très onéreuses qu'entraîne l'application des règlements. Il serait à craindre en effet, que l'administration, que la question d'argent en pareil cas laisse indifférente, n'imposât aux propriétaires des travaux compliqués et onéreux dont la nécessité ne serait pas toujours démontrée. Il ne lui coûterait rien d'exiger l'application des procédés les plus perfectionnés, et qui constituent la dernière mode en matière d'hygiène jusqu'au moment où un procédé nouveau attire à lui toute la faveur et se proclame seul efficace. La police ne peut faire de la propriété un champ d'expériences, où elle expérimenterait aux frais d'autrui, la valeur des diverses méthodes. Ne pourrait-on craindre aussi que le pouvoir de fixer ainsi le procédé à employer, ne devint aux mains d'autorités insuffisamment impartiales, un moyen de favoriser indirectement tel commerçant aux services duquel l'on serait forcé de recourir parce qu'il est seul en mesure de fournir l'appareil ou le produit dont l'emploi serait imposé. Pour rarement que des suspicions de ce genre soient fondées, encore ne faut-il pas qu'elles puissent s'élever. Et surtout il faut que le propriétaire soit en mesure de concilier avec l'intérêt général son intérêt propre, et qu'entre divers moyens de remédier aux inconvénients signalés par la police, il demeure

libre de choisir le moins gênant et le moins coûteux. S'il est licite à la police de défendre dans les constructions l'emploi de matériaux trop facilement inflammables, à quoi bon énumérer limitativement ceux qu'elle autorise, prescrire qu'aucune maison ne sera bâtie sinon en pierres et en briques ; s'il plaît au propriétaire d'employer exclusivement le fer et le verre, le danger d'incendie sera-t-il moins bien conjuré ? Reconnaître à la police le droit d'imposer des moyens exclusivement obligatoires, c'est risquer de faire peser sur la propriété des charges aussi onéreuses qu'inutiles.

Ce danger a été écarté par la jurisprudence qui proclame de la façon la plus catégorique qu'un règlement est entaché d'excès de pouvoirs s'il indique au propriétaire un moyen exclusif de faire cesser les inconvénients que sa chose présente pour l'intérêt public. Si quelques doutes ont pu exister sur ce point, — et il ne semble pas que d'anciens arrêts que l'on invoque en ce sens aient la portée qu'on leur attribue, — ils ont en tous cas cessé depuis l'arrêt Ricardeau du 13 juillet 1864 (1). « Attendu que la disposition de l'arrêté qui prescrit le remblayage comme moyen exclusif de faire disparaître les mares et flaques d'eau, constitue un excès de pouvoirs, la loi des 16-24 août ayant chargé les maires du soin de prévenir par des précautions convenables les accidents et fléaux calamiteux, mais ne les ayant pas autorisés à déterminer eux-

1. D. 65. I. 326.

mêmes la nature et l'importance des travaux qui doivent être exécutés ; attendu qu'il en est autrement de la disposition du même arrêté qui enjoint aux dits propriétaires d'empêcher par tous les moyens en leur pouvoir la formation de nouvelles mares et leur enjoint d'y remédier dans le plus bref délai... » Ces considérants caractérisent l'attitude de la jurisprudence dans la question. Elle modifie parfois sa formule ; celle qu'elle emploie habituellement est la suivante : l'arrêté est illégal qui prescrit un moyen « comme exclusivement obligatoire, lorsqu'il peut en exister d'autres aussi efficaces et moins onéreux » (1). Le Conseil d'Etat n'est pas moins catégorique ; un maire peut ordonner à un propriétaire de faire disparaître les causes d'insalubrité provenant de ses écuries, mais « aucune disposition de loi ne l'autorisait à déterminer lui-même la nature et l'importance des travaux à effectuer (2). »

1. Cass., 16 mars 1867, Fabre, D. 67. 1. 415.

2. C. d'E., 12 mai 1882. D. 83. 3. 121.

Le maire ne peut ordonner au propriétaire d'une cité de faire exécuter des travaux d'assainissement conformément au projet dressé par l'ingénieur du service municipal, et jusqu'à concurrence d'une certaine somme. Cass., 29 juin 1879. Audubert, D. 80. 1. 47.

Ne peut ordonner le comblement de mares ou fossés comme unique moyen d'en faire disparaître l'insalubrité. Cass., 11 décembre 1876. D. 77. 1. 9. Commune de Corbon. — 25 juillet 1887. Biéville, D. 86. 1. 275. — C. d'E. 5 mai 1865. D. 68. 3. 17.

Ne peut imposer une rigole établie dans certaines conditions précises. Cass., 28 août 1866, Fayard, D. 66. 1. 464. — Un mode spécial de clôture. Cass., 1^{er} mai 1868. Gout, D. 68. 1. 364. — De désinfection Cass., 18 juin 1887. Baillon. S. 88. 1. 396.

Imposer l'emploi de certains matériaux. Cass., 6 août 1898. Lelong, S. 1900. 1. 111. — C. d'E. 8 avril 1892. D. 93. 3. 83. — C. d'E.

Cette jurisprudence a été l'objet des plus vives critiques. Les hygiénistes se sont montrés particulièrement sévères à son égard, en lui reprochant de ne s'inspirer que de l'intérêt des propriétaires, et d'opposer un obstacle insurmontable aux besoins les plus légitimes et les plus nécessaires de la salubrité publique. « Prendre pour prévenir les épidémies les précautions convenables, dit M. Monod, c'est prendre les précautions qui conviennent aux propriétaires et à la commune, à tous ceux qui pour ménager leur bourse empêchent d'être prises les mesures vraiment convenables, c'est-à-dire qui conviennent à la préservation du mal qu'il s'agit d'écarter (1) ».

« On dirait, déclarait en 1890 M. le docteur Vallin dans la *Revue d'hygiène et de police sanitaire*, que les juridictions chargées de faire respecter la loi et les décisions des maires, n'ont eu à cœur qu'une chose,

23 décembre 1892. Augier, D. 94. 3. 18. — C. d'E. 25 mars 1887. D. 88. 3. 57. — Des procédés déterminés d'aération, ou des dimensions données pour les cabines de bains, même arrêt. — Cf. Cass., 26 mars 1887. Casteras, D. 88. 1. 240. — C. d'E. 26 juillet 1889. Galy. S. 91. 3. 92. — 27 février 1891, Jarlet. D. 92, 3. 82.

Il pourrait sembler qu'il y a contradiction entre ces jugements et l'arrêt (C. d'E. 9 juin 1882. Petit. D. 83. 3. 122) décidant que le maire a pu spécifier les travaux nécessaires pour assurer la sécurité d'un tir, et même en suspendre le fonctionnement jusqu'à leur exécution. Mais il faut remarquer que le maire en autorisant le tir s'était réservé le droit de prescrire les travaux qui seraient ultérieurement reconnus nécessaires, et que le constructeur avait adhéré à cette clause dont la jurisprudence reconnaît la légalité. D. 76. 3. 12.

1. *Recueil du comité consultatif d'hygiène publique en France*, XIX, 1888, p. 328.

empêcher en toutes circonstances les maires de porter atteinte au droit de propriété. Le maire a en principe tout pouvoir pour faire cesser ou prévenir les épidémies, mais il n'est pas juge des moyens qui permettent d'atteindre ce but. Il a le droit d'ordonner l'assainissement et la désinfection d'une maison ravagée par la variole ; mais s'il a le malheur de prescrire le badigeonnage à la chaux des murs intérieurs, il porte atteinte au droit de propriété et l'arrêté est cassé par le conseil de préfecture ou le Conseil d'Etat parce que le propriétaire doit être laissé absolument libre de choisir tout autre moyen qu'il lui plaît d'assainir et de désinfecter. S'il choisit de préférence un moyen aussi inepte que de brûler un peu de sucre sur une pelle chaude, il faudra que le maire recommence à rédiger un deuxième et peut-être un troisième arrêté, jusqu'à ce que la désinfection lui paraisse vraiment réalisée, et cela alors qu'un retard de deux ou trois jours dans l'application des mesures peut permettre l'extension de l'épidémie à toute la maison et causer la mort de plusieurs personnes. En vérité on est indigné et confondu quand on voit par quels raisonnements byzantins, scolastiques et pédantesques, les juges de corps que nous respectons profondément, ont pu casser les arrêtés les plus judicieux et les plus nécessaires pris par les maires au nom de la salubrité publique. »

Le profond respect qu'inspirent à M. le docteur Valin la Cour de cassation et le Conseil d'Etat, n'empê-

che pas, on le voit, qu'il ne les soumette à une critique peut-être bien un peu dure. Les jugements sont-ils si pédantesques qui préviennent les vexations, si byzantins qui protègent les particuliers ! Si l'hygiène a ses droits, la propriété a bien les siens aussi, et selon la très juste expression de M. Bard, la salubrité ne saurait être érigée en « une sorte de raison d'Etat » devant laquelle la liberté doive s'incliner. Enfin cette indignation est-elle vraiment justifiée, et la jurisprudence se montre-t-elle aussi réfractaire aux exigences légitimes de l'intérêt public que le prétend M. le docteur Vallin ? Il semble bien qu'on ne la puisse ainsi anathématiser que si l'on se méprend sur la portée véritable du principe qu'elle a proclamé.

Lorsqu'en effet les tribunaux déclarent qu'il n'appartient pas à l'autorité administrative d'imposer les moyens auxquels il faudrait recourir pour réaliser ses prescriptions, la règle qu'ils formulent n'est pas absolue et d'une inflexible intransigeance. Elle est au contraire beaucoup plus souple, beaucoup plus conciliante qu'il paraît à prime abord et protège les particuliers sans sacrifier l'intérêt public.

Tout d'abord la liberté d'action qu'elle reconnaît au propriétaire ne lui permet pas d'éluder les prescriptions du pouvoir de police. S'il n'y satisfait pas effectivement il encourt la sanction de l'article 471-15^e, et le tribunal le condamnera à exécuter les travaux nécessaires, ou à les voir exécuter par l'administration elle-

même. Mais surtout il n'est pas vrai de dire qu'il ait la possibilité de choisir un procédé inefficace, et qu'il lui suffise pour échapper à la condamnation, de faire une opération quelconque, dépourvue de tout effet utile.

La jurisprudence en effet ne dit pas que jamais, en aucun cas, l'autorité administrative ne pourra imposer le moyen à employer pour remédier aux inconvénients qu'elle signale. Sa formule, beaucoup plus conciliante, est celle-ci :

« Il n'appartient pas à l'autorité municipale, lorsqu'il y a plusieurs moyens *également efficaces* d'obvier au danger, *de choisir comme exclusivement obligatoire celui qui est le plus onéreux ou le plus préjudiciable* au propriétaire, et d'en imposer, de préférence à toute autre, l'exécution (1). » Elle n'envisage donc que l'hypothèse où il y a plusieurs façons d'obtenir le résultat voulu par la police, et de l'obtenir effectivement. Elle déclare alors que le propriétaire est libre de choisir celui dont son intérêt s'accommode le mieux, du moment où il est de nature à produire un effet utile. Si le maire ordonne la désinfection d'un appartement où il y a eu la variole, croit-on vraiment que les tribunaux estimeront que le propriétaire a rempli l'obligation qui lui incombe, en brûlant un peu de sucre sur une pelle ? La Cour de cassation déclare seulement que le maire n'a pu imposer comme un procédé exclusif le badigeonnage

1. Cass., 1^{er} décembre 1876, commune de Corbon, D. 77. 1. 9.

à la chaux, quand il y a d'autres moyens de désinfection aussi efficaces, des lavages ou des pulvérisations avec des matières antiseptiques par exemple, qui causeront peut-être un bien moindre dommage au propriétaire. Et si le maire était en droit d'imposer un moyen exclusif, ne pourrait-il aussi bien ordonner que la désinfection se fera avec des appareils d'un type déterminé, avec l'antiseptique de telle marque plutôt que de telle autre ?

Les tribunaux n'envisageant qu'une chose : la police a ordonné d'assainir ; cette assainissement a-t-il été obtenu ; le procédé lui est indifférent du moment que le résultat est acquis (1).

La meilleure preuve d'ailleurs que la jurisprudence n'a pas le parti pris et l'intransigeance dont on l'accuse parfois, c'est le nombre considérable des arrêts

1. C'est ce qu'indique très clairement la Cour de cassation en annulant des jugements dont le défaut était de n'avoir pas tenu compte de l'affirmation du propriétaire qu'il était, pour remplir son obligation, d'autres moyens aussi efficaces que celui que l'autorité prétendait lui imposer. « Attendu que s'il appartient aux maires de prendre des mesures dans l'intérêt de la sûreté et de la commodité de la circulation, ils ne peuvent pas sans porter atteinte au droit de propriété et sans commettre un excès de pouvoir déterminer eux-mêmes d'une manière exclusive le moyen à employer pour atteindre le but qu'ils se proposent, à moins que ce moyen ne soit le seul efficace ; attendu qu'en présence des conclusions prises par le demandeur, le tribunal correctionnel était tenu de s'expliquer sur la question de savoir si la solidité des maisons de plus de deux étages carrés ne pouvait être assurée que par des jambes étrières établies dans les conditions prescrites par l'arrêté. » Cass., 6 août 1898. — Lelong. S. 1900. 1. 111. Le tribunal ne peut même se borner à une simple affirmation ; il doit statuer explicitement sur les conclusions du défendeur niant la prétention de l'autorité. — Cass., 29 septembre 1893. Lalère. D. 93. 1. 51.

qui ont reconnu la légalité de règlements où figurait l'indication des moyens auxquels les particuliers devraient se conformer. Contre le danger d'incendie par exemple, le maire peut énumérer les matériaux dont l'emploi sera seul autorisé (1), il peut déterminer la distance minima à observer pour les fours ou les ruches (2), etc. Dans ces hypothèses il est vrai l'indication des moyens est faite en termes si généraux qu'elle embrasse tous les procédés entre lesquels le propriétaire devrait opter si le maire s'était borné à indiquer le résultat à obtenir; la forme de l'injonction est positive au lieu d'être négative, mais le contenu en reste identique, et la liberté du propriétaire n'est pas pour cela diminuée. Mais d'autres arrêtés ont été reconnus également légaux, qui mettaient plus de précision et plus de détail dans l'indication des travaux à exécuter, du moment où le procédé qu'ils imposaient au propriétaire peut être considéré comme absolument essentiel à l'obtention effective du résultat poursuivi. Le maire en exigeant la clôture d'une mare en bordure de la voie publique ne peut imposer le choix des matériaux à employer, spécifier que le propriétaire établira une grille plutôt qu'un mur; mais il peut fixer la hauteur minima de la clôture, de façon qu'elle ne

1. Cass., 27 septembre 1839. — 1^{er} juillet 1853. — 24 janvier 1863. D. 63.1. 111; 30 novembre 1861. D. 62.1. 103.

2. Mais il ne peut ordonner l'éloignement d'un dépôt de pulpe de betterave car il est d'autres procédés efficaces pour remédier à l'insalubrité qui en résulterait.

constitue pas un obstacle illusoire (1). Lorsque l'écoulement des eaux ménagères est une cause d'insalubrité l'arrêté est légal qui ne se borne pas à exiger en termes généraux qu'il y soit remédié, mais exige l'établissement de caniveaux soigneusement exécutés, de pente régulière et même couverts.

C'est là un minimum de précautions qui s'impose nécessairement au propriétaire : il ne peut se plaindre qu'on lui impose un procédé exclusif, du moment où l'arrêté « n'a pas déterminé le mode de construction et de fermeture des caniveaux (2) ». Au contraire l'arrêté ne pourrait spécifier que la rigole sera murillée et pavée, enduite de ciment hydraulique et d'une pente et d'une largeur déterminées (3). L'on s'explique parfaitement, en vertu de la même idée, que l'autorité puisse entrer dans des indications particulièrement précises lorsqu'il s'agit d'un travail d'ensemble ; si c'est un fossé qui traverse plusieurs propriétés, en ordonnant d'y faire les travaux nécessaires pour assurer l'écoulement des eaux, elle fixera sa profondeur, sa largeur son inclinaison ; ces données générales sont indispensables pour que le travail ne reste pas inefficace (4).

1. C. d'E., 5 mai 1865. D. 68. 3. 17. — 8 avril 1892. Thabert D. 93. 3. 83. — Cass., 27 sept. 1839. — Bœringer. D. 40. 1. 374.

2. Cass., 29 juillet 1898, Ribeyrolles, S. 1900. 1. 157. — C. d'E. 7 décembre 1900. Dubois et Gros, D. 1902. 3. 14.

3. Cass., 2 août 1866. Fayard, D. 66. 1. 464.

4. Cass., 8 juillet 1880, Vrau, S. 81. 1. 187. « Attendu que ce résultat ne pouvait être obtenu qu'en donnant les cotes de nivellement

Tel est le critérium général auquel s'attachent la Cour de cassation et le Conseil d'Etat et qui permet de ramener à l'unité l'opposition apparente de certaines de leurs décisions (1).

et en déterminant la largeur, la profondeur de ce fossé, et l'inclinaison de ses talus ; qu'il y avait là un travail d'ensemble qui rentrait évidemment dans les pouvoirs de l'administration ; que l'on ne peut dire que l'autorité municipale a excédé ses pouvoirs en ordonnant le curage de ce fossé et les travaux qui en étaient la conséquence nécessaire et pouvaient seuls en assurer la pleine et entière exécution. »

1. Naturellement il peut y avoir des appréciations différentes sur la nécessité absolue ou relative du moyen indiqué par l'administration. Mais ce sont là de simples divergences de fait inévitables, et qui laissent le principe absolument entier. Aussi nous paraît-il que c'est à tort que, dans l'affaire des puisards de Caen, l'on a prétendu parfois établir une opposition entre la jurisprudence du Conseil d'Etat et celle de la Cour de cassation. Le maire de Caen avait ordonné la suppression de certains puisards dont les infiltrations avaient contaminé les sources de la ville. Un propriétaire poursuivi en simple police fut acquitté en vertu de l'exception de 471-15° du Code pénal. « Attendu que cette prescription de l'arrêté qui prescrit la suppression du puits absorbant comme moyen exclusivement obligatoire d'en faire disparaître les émanations, lorsqu'il en pouvait exister d'autres tout aussi efficaces et moins onéreuses pour le propriétaire, constitue une atteinte au droit de propriété et un excès de pouvoir ». (Cass., 25 juillet 1885. Lecoq de Bieville, D. 86. 1. 275.) Un autre propriétaire se pourvoit au Conseil d'Etat ; son recours est rejeté : « Considérant que le maire s'est borné à ordonner la suppression d'un foyer d'infection tel qu'il se comportait, sans déterminer d'ailleurs la nature ni l'importance des travaux à exécuter ». (C. d'E., 7 mai 1886. Beaujour, D. 87. 3. 106.) Est-ce donc de la part du Conseil d'Etat, l'abandon du principe qu'il avait jusque là appliqué ? En aucune façon ; la divergence entre les deux juridictions repose seulement sur un point de fait : y a-t-il d'autres moyens que la suppression de faire cesser l'état d'insalubrité qui résulte des infiltrations d'un puisard. La Cour de cassation a répondu par l'affirmative. Le Conseil d'Etat au contraire, d'après les circonstances de la cause, a jugé que non ; il a estimé que des réparations seraient insuffisantes ; que la mesure édictée par le maire était seule efficace, donc légitime. Encore faut-il remarquer la rédaction de son arrêt. Il relève que le maire n'a pas interdit au pro-

Quand donc l'on constate que la jurisprudence refuse au pouvoir de police le droit d'imposer au propriétaire un moyen déterminé de réaliser ses prescriptions, il faut bien spécifier que ce refus s'applique seulement dans les hypothèses où existent plusieurs moyens d'une efficacité équivalente, et qu'il est hors cause lorsque l'emploi d'un procédé est directement commandé par la nature des choses, parce que seul efficace. La liberté du propriétaire est ainsi respectée, son intérêt ménagé, mais dans la mesure seulement où il s'accorde avec l'intérêt général. « Votre jurisprudence, disait à la Cour

priétaire d'avoir un récipient quelconque où recueillir ses eaux ; que le maire s'est borné à ordonner la suppression du puisard « tel qu'il se comporte, sans déterminer la nature ou l'importance des travaux à exécuter ». Le principe est donc sauf et des arrêts postérieurs ont prouvé que le Conseil d'Etat y restait attaché. (Cf. Jouarre, *op. cit.*, p. 56.)

Dans une affaire antérieure (L., 25 mars 1885. Larguellière, D. 86. 1. 97) il semble pourtant que le Conseil d'Etat ait entendu plus largement qu'il ne le fait d'habitude le principe que la police n'a pas à prescrire les moyens. Le préfet de police, en réglant l'enlèvement des ordures ménagères, avait minutieusement réglementé les conditions auxquelles devaient répondre les poubelles (forme, dimensions, poids, matière, etc.) Le commissaire du gouvernement estima que cette réglementation trop minutieuse excédait la mesure des obligations qui pouvaient être imposées au propriétaire.

Le Conseil d'Etat jugea au contraire que ces prescriptions étaient régulières, parce qu'elles-avaient pour but d'assurer la salubrité, et le facile déversement des poubelles dans les tombereaux. « Du moins, pour mettre cette décision en harmonie avec sa jurisprudence habituelle, aurait-il dû exprimer que c'étaient là des conditions nécessaires, et qu'elles n'ôtaient pas aux propriétaires la faculté de choisir entre les différents procédés, de nature à satisfaire à l'intérêt public de la salubrité, celui qui était le mieux à leur convenance et le moins onéreux ». (Note au Delloz sous cet arrêt.)

de cassation M. le conseiller Guillemard, animée d'un juste sentiment de sollicitude pour la propriété, admet bien que l'autorité peut prendre sur les terrains privés et particulièrement sur ceux qui bordent les chemins, toutes les mesures pour prévenir les accidents qui peuvent résulter des mares, des excavations, des puits pour le public, mais toutefois à une condition : c'est que l'arrêté n'impose point comme exclusivement applicable un seul et unique moyen de précaution, le plus radical et le plus préjudiciable, quand il y en a d'autres qui sont aussi efficaces et moins onéreux. On concilie de la sorte par un heureux tempérament les exigences d'une police prévoyante et sage avec les légitimes intérêts de la propriété (1). »

*
* *

La réglementation des fosses d'aisances

Il est pourtant une circonstance où le droit est toujours reconnu à l'autorité d'imposer au propriétaire des travaux déterminés. C'est à propos de l'évacuation des matières de vidanges. N'est-ce pas là une dérogation au principe général, et qui suffit à établir ce qu'il y a de trop rigoureux ? Nous estimons au contraire que c'en est une application parfaitement logique, du mo-

1. Cass., 11 décembre 1876. D. 77. 1. 10. — Cf. conclusions de M. Valabrègue sous C. d'E., 25 mars 1887, D. 88. 3. 57.

ment qu'on entend ce principe avec sa portée véritable.

De très bonne heure le régime des fosses d'aisances fit l'objet d'une réglementation spéciale. L'article 193 de la Coutume de Paris déclarait que « tous propriétaires de maisons sont tenus d'avoir latrines et privés suffisants », et, entre autres textes, une ordonnance du lieutenant de police du 24 septembre 1668, réitéra l'ordre de construire des fosses dans des conditions déterminées sous peine d'une amende de 200 livres. Ces injonctions répétées n'eurent qu'un effet médiocre, et les procédés sommaires d'évacuation qui furent longtemps en usage fournirent un thème de plaisanterie que Molière même ne dédaigna point. Cette question pourtant est l'une de celles qui intéresse au premier chef la salubrité publique ; mais l'intervention de la police se manifesta d'abord par des prescriptions tout à fait générales ; défense de conserver à l'intérieur des propriétés des dépôts d'immondices qui en fissent des cloaques, défense de laisser les vidanges s'écouler dans les ruisseaux ou les eaux courantes, certaines prescriptions aussi relatives au transport des matières usées.

Mais lorsque l'on jugea nécessaire de recourir à des procédés moins rudimentaires, la jurisprudence n'hésita pas à consacrer la légalité des règlements qui enjoignaient à chaque propriétaire d'établir une fosse d'aisances, et cela aussi bien pour les maisons existantes

que pour les maisons futures (1). Elle reconnaissait ainsi le droit de l'autorité de prescrire un mode déterminé d'assainissement, en fixant impérativement la nature des travaux à exécuter, en même temps que certaines conditions auxquelles ils devaient satisfaire.

Bien loin qu'il y ait là une exception à la règle générale, c'en est au contraire une application qui en éclaire le sens exact. Ce que la jurisprudence refuse seulement à l'autorité administrative, c'est le droit d'imposer un procédé spécial quand il en est d'autres également efficaces. Or il est certain que dans une agglomération, l'établissement d'une fosse d'aisances est une condition nécessaire, indispensable, pour assurer la salubrité des immeubles. Et si l'autorité peut en même temps exiger que la fosse présente certains caractères, tels que l'étanchéité, l'accessibilité, la fermeture hermétique, c'est que la fosse qui ne répondrait pas à ces conditions laisserait entier le danger auquel elle doit remédier, si même elle ne l'aggravait pas. Il est certaines notions d'hygiène trop indiscutables pour que leur rappel par l'autorité administrative ajoute quoique ce soit au minimum d'obligations qui incombe aux particuliers. « Considérant qu'il rentre dans les

1. V. Berthélemy. Note sous Cass., 21 déc. 1903. Knittel, D. 1904. 1. 281. — Cass. crim., 12 mars 1852. D. 52. 5. 477. — 18 août 1860. D. 60. 5. 32. — 15 juillet 1864, D. 65. 1. 43. — 13 février 1857. D. 57. 1. 178. — Cass., 8 janvier 1898. Abbès ben Aonès. S. 99. 1. 60. — 28 février 1861. Gesnie. D. 61. 1. 145. — Fremy Ligneville. *Législation des bâtiments*, II, 625.

attributions de la police d'ordonner l'établissement de fosses d'aisances dans les maisons, et de prescrire *certaines conditions d'exécution indispensables*, pour assurer la salubrité publique, telles que l'obligation de rendre les fosses étanches et d'en mettre la capacité en rapport avec la population des locaux à desservir (1). »

Mais c'est là que conformément à la règle commune s'arrêtent les pouvoirs de la police. Elle ne peut ajouter aux prescriptions indispensables l'indication des moyens accessoires qui lui paraissent propres à assurer la salubrité la plus parfaite. L'autorité n'a pas à déterminer le type de la fosse idéale, et à exiger qu'il soit seul employé ; en un mot elle ne doit pas imposer un procédé exclusif, alors qu'il en peut exister d'autres « aussi efficaces et moins onéreux ». Il lui est licite de proscrire l'emploi de tinettes non installées dans un local spécial, parce que c'est un procédé essentiellement anti-hygiénique (2) ; mais puisque des fosses mobiles convenablement établies en observant les précautions nécessaires, offrent des garanties suffisantes au point de vue de l'hygiène, le maire n'est pas en droit d'exiger que les fosses fixes soient seules

1. C. d'Et., 23 déc. 1892. Augier, D. 94.3.18. — Etanchéité : Cass., 14 mars 1887. *Bull. crim.*, n° 195, p. 297. — Mesures nécessaires pour permettre aux agents de vérifier l'état de la fosse et sa salubrité : 8 février 1900, D. 02.1.171. — Interdire toute communication entre les fosses et les égouts : Cass., 2 janvier 1902. Ruffel, D. 04.1.101.

2. Cass., 29 mars 1856. Sollier, D. 57.1.25.

employées (1) ; n'est pas en droit non plus de déterminer tous les détails de leur construction. « Considérant que le maire de Granville a interdit l'établissement de fosses mobiles partout où la disposition des lieux permettait la construction de fosses fixes, et déterminé le mode de construction, la nature des matériaux, les formes et dimensions des fosses, cuvettes, tuyaux de chute et d'évent, le mode de fermeture des cuvettes et les procédés d'aération ; qu'en formulant ces injonctions et prohibitions le maire de Granville a excédé ses pouvoirs... (2). »

La jurisprudence sur ce point spécial n'a donc fait qu'appliquer la règle générale qu'elle a dégagée relativement aux limites du pouvoir de la police : ce pouvoir se réduit à l'injonction de mettre la propriété en état de ne pas constituer un danger public ; il laisse aux particuliers le choix des moyens convenables pour obtenir ce résultat. Ce point de vue a été confirmé par les arrêts qui sont intervenus sur la question du tout à l'égout, et qui en dehors de leur intérêt spécial four-

1. Ce qui est bien d'ailleurs pour montrer la justesse du point de vue de la jurisprudence, c'est le défaut d'autorité scientifique que présentent souvent les injonctions de l'autorité administrative. L'on voit par exemple, dans un ouvrage technique, que toute fosse fixe est forcément insalubre, et que le seul procédé véritablement hygiénique, en dehors du tout à l'égout, est celui des fosses mobiles établies selon certaines données. Millas, *Les Lois d'hygiène vis-à-vis de la propriété bâtie*.

2. C. d'E., 20 décembre 1892. Augier, D. 94. 3. 18. — Cf. C. d'E., 13 mai 1898. D. 99. 3. 74.

nissent une contribution importante à la matière que nous examinons.

■
* * *

La question du tout à l'égout

Une commission technique de l'assainissement de Paris nommée en 1882 afin de rechercher « le meilleur procédé à employer pour substituer au système actuel de vidanges le mode d'évacuation des matières fécales le plus conforme aux lois de l'hygiène » conclut à l'épuration par le sol et à l'envoi direct des matières usées à l'égout convenablement aménagé. A la suite de l'épidémie de choléra de 1892 la ville de Paris réclama l'application immédiate de ce système et la loi du 10 juillet 1894 fut votée.

L'article 1^{er} autorisait la ville à faire un emprunt de 117.500.000 francs pour les travaux d'adduction d'eau et d'achèvement d'égouts. L'article 2 disposait : « Les propriétaires des immeubles situés dans les rues pourvues d'un égout public seront tenus d'écouler souterrainement et directement à l'égout les matières liquides et solides des cabinets d'aisances de ces immeubles. Il est accordé un délai de trois ans pour la transformation à effectuer dans les maisons anciennes (1). »

1. Ce délai partait du jour où la ville aurait effectué dans les égouts de chaque rue les travaux nécessaires : ces rues devaient être désignées par une ordonnance du préfet du police.

Ce qu'il est essentiel de noter pour la compréhension des difficultés auxquelles cette loi donna lieu, c'est qu'elle n'établissait aucune sanction, et d'autre part qu'elle ne renvoyait à aucun règlement d'administration publique pour la détermination des mesures d'exécution sur lesquelles elle restait muette.

Des travaux considérables étaient pourtant nécessaires dans les immeubles particuliers, pour ramener la loi à effet. Il fallait dans chaque maison une canalisation très soigneusement établie, qui rejoignît les tuyaux des cabinets d'aisances à l'égout, une chasse d'eau assez énergique pour l'entraînement des matières, et des dispositions destinées à empêcher le refoulement des odeurs de l'égout dans la maison. De plus, comme en vertu de l'article 6 du décret-loi du 26 mars 1852, les maisons de Paris pratiquent l'écoulement à l'égout des eaux pluviales et ménagères (1), il fallait faire aux canalisations établies dans ce but, les refections nécessaires

1. Cette disposition du décret-loi de 1852 impose aux propriétaires des charges exceptionnelles et qui dépassent la mesure de celles que le pouvoir de police est normalement en droit d'imposer pour prévenir les inconvénients causés au public par l'écoulement des eaux fluviales. Le préfet de la Seine par divers arrêtés, réglementa minutieusement les travaux à exécuter en vertu du décret-loi de 1852 ; or ce texte ne renvoyait pas, non plus que la loi de 1894, à un règlement d'administration publique. La question de légalité se posait donc dans les mêmes termes que pour la loi de 1894. En fait la question ne fut pas discutée, un pourvoi formé devant le Conseil d'Etat n'ayant pas été examiné au fond. C. d'Et., 10 juillet 1869, L, p. 691. Voir sur ce point Jouarre, *op. cit.*, p. 100 et s.

pour obvier au refoulement des odeurs de l'égout. Tous ces travaux, relativement faciles dans les maisons à construire, entraînaient pour les immeubles anciens des travaux considérables et très onéreux. On n'estimait pas à moins de 150.000.000 la dépense qui devait incomber aux propriétaires parisiens.

Le préfet de la Seine prit, le 8 août 1894, un arrêté qui déterminait minutieusement les travaux auxquels les particuliers devaient procéder. Le syndicat des propriétés immobilières de Paris engagea alors avec l'administration une lutte qui dura dix ans, et qui, par la défaite de cette dernière, consacra le triomphe des principes juridiques que soulevait cette question (1).

L'arrêté du préfet de la Seine et ceux qu'il prit ultérieurement peuvent en effet être envisagés sous un double point de vue : ou bien l'arrêté prétendait assurer l'exécution de la loi de 1894, en édictant les mesures nécessaires à l'application du principe qu'elle avait posé ; ou bien il se présentait simplement comme la mise en œuvre des pouvoirs de police dont le préfet est investi par la législation générale. Sous quelque aspect qu'on l'envisageait il était également inefficace. Dans la première hypothèse il se heurtait au principe *nulla pœna sine lege*, et se trouvait démunie de sanction ; dans la seconde, il était illégal en vertu de la règle qu'il n'appartient pas au pouvoir de police d'imposer aux particuliers un moyen exclusivement obligatoire, lorsqu'il

1. Berthélemy. Note sous Cass., 21 déc. 1903. Knittel, D., 04. 1. 281.

existe d'autres aussi efficaces et moins onéreux de remplir leurs obligations (1).

*
* *

La loi de 1894 n'édicte aucune peine à l'encontre de ceux qui ne se soumettraient pas à ses prescriptions. La sanction nécessaire pour qu'elle ait une valeur pratique ne lui pouvait être fournie indirectement par une autorité administrative. C'est un des principes les plus certains de notre droit public que la sanction de l'article 471-15° du Code pénal ne s'applique pas aux lois. Elle ne s'applique qu'aux règlements légalement faits. Était-ce donc un règlement légalement fait que celui qu'avait publié le préfet de police le 8 avril 1894 ?

La négative s'impose lorsque l'on examine les prescriptions qu'il renferme. Par la minutie des détails qu'il renferme, par sa référence à la loi de 1894, il se présente évidemment comme un texte destiné à assurer l'application de cette loi, en développant les conséquences implicitement contenues dans son principe et que le législateur n'avait pas formulées. Et la sanction que la loi n'avait pas prévue, l'arrêté prétend la lui donner. Ce n'est rien moins qu'un règlement d'administration publique, ainsi que le Conseil d'Etat le déclare dans le premier arrêt qu'il fut appelé à rendre sur ce litige.

1. Berthélemy, *ibid.*, et : « De l'exercice de la souveraineté par l'autorité administrative, » *Revue du droit public et de la science politique*, t. XXI, p. 217, 1904. Cf. notes de M. Hauriou au Sirey sous les arrêts cités *infra*.

« Considérant qu'il ne lui (au préfet) appartenait pas de suppléer comme il l'a fait par l'arrêté attaqué au silence de la loi du 10 juillet 1894, en édictant un véritable règlement d'administration publique, à l'effet notamment de fixer uniformément le nombre des cabinets d'aisance qui devront être établis dans tout immeuble à construire, de prescrire l'emploi des eaux de la ville à ceux qui en auraient d'autres à leur disposition, de prescrire l'emploi de systèmes d'appareils déterminés d'avance ou soumis à une approbation préalable, d'ordonner le comblement des fosses après leur désinfection, d'interdire l'emploi de matériaux autres que ceux indiqués ou admis ultérieurement par l'administration ; qu'en réglant ainsi toutes les mesures d'exécution de la loi précitée, le préfet a excédé ses pouvoirs... (1) ».

Lorsque, à la suite de cette annulation, un nouvel arrêté eut été pris par le préfet de police le 24 décembre 1897, qui, sans entrer dans la même minutie de détails, se bornait à exiger l'établissement du tout à l'égout, en formulant de façon générale les précautions qui étaient nécessairement commandées par ce système, (chasse d'eau suffisante, défaut de communication entre l'atmosphère de l'égout et celle de l'immeuble, etc...) la question se posa à nouveau, mais cette fois devant la juridiction civile, de savoir à quel titre le préfet avait agi. Le tribunal correctionnel de la Seine déclara que c'était en vertu d'une délégation législative. « Attendu

1. C. d'E. 1^{er} mai 1896. Boucher d'Argis, S. 98. 3. 67.

que si le préfet ne pouvait en sa seule qualité de chef de la police municipale (c'est la seconde face de la question, que nous examinerons tout à l'heure), prendre des arrêtés imposant à toute une catégorie de propriétaires, l'obligation de l'écoulement direct à l'égout, il lui appartenait de prendre ces arrêtés pour assurer l'exécution de la loi du 10 juillet 1894 ; — Attendu qu'on objecterait vainement que la contravention à un arrêté municipal sur un fait prévu par une loi, ne peut entraîner une peine que la loi ne prononce pas ; que sans qu'il soit besoin de rechercher si le principe ainsi posé ne comporte pas certaines exceptions... il est constant qu'il cesse d'être applicable lorsque l'arrêté auquel il a été contrevenu a été pris par l'autorité municipale en vertu d'une délégation de la loi ; que dans ce cas l'arrêté a droit à la sanction de l'article 471-15° du Code pénal (1). »

C'est là qu'apparaît le vice du raisonnement ; le principe est juste, l'application en est fausse. Il est parfaitement exact que la pénalité de l'article 471-15° ne s'applique pas aux seuls règlements de police, qu'elle sanctionne aussi les règlements pris en vertu d'une délégation du législateur, décrets du chef de l'Etat qui portent alors le nom de règlements d'administration publique, arrêtés d'autres autorités administratives, dans les rares hypothèses où le législateur les a spé-

1. Trib. correct. Seine, 21 janv. 1902. *Gazette des trib.* du 22 janvier.

cialement visés (1). Mais il faut que cette délégation existe et elle n'existe que quand elle est formellement exprimée. Ne discutons pas l'exactitude de la formule et la valeur juridique de l'idée qu'elle exprime ; ne nous demandons pas s'il est logiquement possible de parler d'une délégation du pouvoir législatif, et si cette expression n'est pas antinomique avec les principes de notre droit public ou chaque autorité tient de la constitution une compétence qu'elle a le devoir d'exercer et non le droit de faire exercer par une autre. Plaçons-nous seulement en face du fait, tel qu'il ressort de la pratique et qui nous montre que lorsque l'autorité administrative a reçu du Parlement l'invitation, ou plutôt l'ordre de compléter une loi et d'en assurer l'exécution, elle voit se réaliser un accroissement de ses pouvoirs normaux. Il reste toujours que cet accroissement est exceptionnel et qu'il a sa source dans un texte spécial. Or ici, cette invitation n'apparaît nulle part. La loi de 1894 ne renvoie à aucun règlement d'administration publique, et le pouvoir de compléter la loi que le président de la République n'eut pas eu, le préfet de la Seine ne pouvait se l'attribuer (2). Il semble bien d'ailleurs

1. Berthélemy, note sous Knittel, D. 1904. 1, 283. — Art. 21 de la loi du 21 mai 1836. — Art. 9, loi du 3 mai 1844.

2. Berthélemy. *Revue du droit public*, loc. cit. « En répétant dans l'arrêté de 1897, les injonctions de la loi, le projet ne fait donc pas usage des pouvoirs de police qui lui sont assignés par les lois municipales ; il agit en vue de procurer l'exécution de la loi de 1894 qu'il invoque et dont son arrêté répète les dispositions essentielles ; mais alors son arrêté ne peut pas avoir plus de force que la loi elle-même. La sanction de 471-15° du Code pénal ne saurait s'y appliquer puisqu'elle ne s'applique pas à la loi. »

que l'erreur du tribunal correctionnel soit surtout une erreur de fait ; il constate que le principe qu'un acte administratif ne peut appliquer à un fait prévu par une loi, une sanction que la loi n'édicte pas, « cesse d'être applicable, lorsque l'arrêté a été pris en vertu d'une délégation de la loi ». Sans doute, mais c'est cette délégation qui fait ici défaut. Veut-on dire qu'elle doit être considérée comme y étant implicitement contenue ? Alors c'est une erreur juridique reposant sur une pure pétition de principe ; l'on aboutirait ainsi à reconnaître que toute loi est indirectement sanctionnée par l'article 471-15°. Contre cette assertion proteste l'interprétation que la Cour de cassation a toujours donné de ce texte et qu'elle a formellement maintenue dans cette affaire en cassant le jugement du tribunal de la Seine :

« Attendu que la loi du 10 juillet 1894 ne prononce aucune peine spéciale et que l'infraction aux principes de ladite loi ne saurait être sanctionnée par l'article 471-15° du Code pénal ; qu'en effet cet article ne s'applique qu'aux règlements légalement faits par l'autorité administrative ou municipale ; qu'une loi ne peut avoir ce caractère et que les tribunaux doivent l'appliquer dans son texte, sans la modifier ou l'étendre, et sans y ajouter notamment à titre de sanction pénale, une disposition que le législateur avait seul le droit d'édicter ; attendu que les dispositions ci-dessus rappelées des deux arrêtés du 24 décembre 1897 ne sauraient non plus être sanctionnées par l'application

de l'article 471-15° du Code pénal ; qu'il faudrait pour que la sanction de cet article put être attachée à leur inobservation que les lois préexistantes eussent attribué au préfet de la Seine la mission de faire de tels règlements, que cette attribution ne résulte pas de la loi du 10 juillet 1894 dont le texte ne contient aucune délégation en vue de son exécution... (1). »

La Cour de cassation et le Conseil d'Etat s'accordent ainsi à décider que le préfet de la Seine ne pouvait imposer aux propriétaires le tout à l'égout en vertu de la loi de 1894 et en présentant ses arrêtés comme des mesures destinées à assurer l'exécution de cette loi ; sa prétention on l'a nettement caractérisée en disant que c'était une tentative « d'exercice de la souveraineté par l'autorité administrative » (2). S'il le pouvait faire, c'était uniquement en vertu de ses pouvoirs généraux de police. Ces pouvoirs comportent-ils le droit d'imposer comme moyen exclusif d'assurer la salubrité, l'écoulement direct à l'égout. Sur ce point le Conseil d'Etat et la Cour de cassation se sont séparés, et cette dernière en maintenant la jurisprudence qu'elle avait jusque-là suivie, a définitivement fait échouer les prétentions de l'administration ; nous estimons qu'elle a sainement appliqué les principes qui régissent l'exercice du pouvoir de police.

1. Cas., 21 décembre 1903, Knikel, D. 1904. I. 281.

2. Berthélemy, article cité.

• •

En même temps qu'il annulait l'arrêté du 8 août 1894, le Conseil d'Etat, par un procédé qui ne lui est pas habituel, indiquait dans la première partie de son jugement les mesures que le préfet eût pu édicter sans commettre un excès de pouvoir. La loi de 1902 est restée muette sur les conditions d'établissement du tout à l'égout et n'a pas renvoyé à un règlement d'administration publique : « Considérant... qu'il importe cependant que l'obligation imposée aux particuliers soit remplie sans que la salubrité de la ville de Paris puisse en être compromise ; qu'à cet égard le préfet de la Seine était incontestablement fondé à user dans l'intérêt de la salubrité publique des pouvoirs qu'il tient de la loi des 16-24 août 1790, et des décrets du 26 mars 1852 et 10 octobre 1859 ; qu'il pouvait aussi prescrire l'emploi de chasses d'eau suffisantes pour assurer l'évacuation à l'égout des matières de vidange et des eaux ménagères, empêcher toute communication entre l'atmosphère des égouts publics et celle des immeubles riverains en tenant compte de ce que l'égout reçoit aussi les eaux pluviales et ménagères ; qu'il pouvait également défendre la projection à l'égout de tout autre corps solide que les matières de vidange et ordonner la désinfection des fosses supprimées... »

Ce fut en se basant sur ces indications, qu'il se borna

à rédiger en articles, que le préfet de la Seine prit son arrêté de 1897 sur lequel désormais porta tout le débat. Mais il semble que le Conseil d'Etat n'ait pas été bien avisé en se départissant ainsi de la concision avec laquelle ses arrêts sont habituellement rédigés ; il n'a fait qu'introduire une fâcheuse confusion dans les principes sur lesquels sa jurisprudence était établie jusque là.

Quelle est en effet la portée de ces considérants ? « Veut-on seulement reconnaître, dit M. Berthélemy, que dans un immeuble où le système du tout à l'égout fonctionne déjà, l'autorité municipale peut exiger l'application des mesures qu'énonce le Conseil d'Etat ? C'est proclamer une chose évidente et d'ailleurs inutile. » De même si l'on vise l'hypothèse où le propriétaire établira spontanément ce système. En exigeant en effet, en termes généraux, l'établissement de chasses d'eau suffisantes, de systèmes convenables d'occlusion, etc... le préfet n'imposait pas aux propriétaires un moyen exclusivement obligatoire, au sens où la jurisprudence prend cette expression. Il rappelait simplement les conditions indispensables auxquelles doit répondre ce système lorsqu'il est installé, pour n'être pas insalubre. Ces mesures sont au tout à l'égout ce que sont aux fosses d'aisances l'étanchéité et l'emploi de matériaux imperméables : des qualités nécessaires qui ne préjugent pas des procédés grâce auxquelles elles seront obtenues.

La difficulté n'apparaissait véritablement que si le préfet prétendait imposer l'établissement du tout à

l'égout dans les constructions futures et dans les maisons existantes. Est-ce là ce qu'a voulu dire le Conseil d'Etat ? On en peut douter car son arrêt n'est pas explicite (1). En tout cas cette prétention était rien moins que fondée.

Pour que le pouvoir de police restât, en effet, dans les limites que jusque-là lui avait toujours assignées la jurisprudence du Conseil d'Etat, il faudrait admettre que le tout à l'égout est le seul moyen de satisfaire aux exigences de l'hygiène ; il faudrait reconnaître que tous les autres procédés sont par eux-mêmes insuffisants et insalubres. Or, cela véritablement on ne peut le soutenir. Que le tout à l'égout soit le procédé idéal, peut-être, encore qu'au nom de l'hygiène elle-même bien des critiques aient été adressées aux champs d'épandage. Mais tout ce que la police est en droit d'exiger des propriétaires, c'est que leurs immeubles ne constituent pas un danger pour la salubrité publique ; elle n'a pas à imposer la dernière mode en matière d'assainissement. Or, il est bien certain que des fosses fixes soigneusement établies, complètement étanches et imperméables, ne constituent pas un foyer d'infection. Ce n'est peut-être pas le procédé le plus savant, c'est un procédé suffisant du moment que sont observées les précautions que la jurisprudence a reconnu à la police le droit d'im-

1. Il semble bien que cet arrêt n'ait pas la portée absolue qu'on lui a parfois assignée.

Il se borne à indiquer les conditions auxquelles doit satisfaire le système du tout à l'égout, mais il ne décide pas expressément s'il y a une obligation pour les propriétaires à l'installer.

poser. Et s'il fallait une preuve que le danger encouru par la salubrité parisienne n'a pas été le motif déterminant de la loi de 1894, on la trouverait dans les arguments mêmes qui ont été invoqués au cours de la discussion pour justifier l'obligation du tout à l'égout. Elle a été imposée aux propriétaires non pour des raisons sanitaires, mais pour des raisons financières. L'article 3 prévoit en effet qu'une taxe proportionnée au revenu net des immeubles, sera établie en retour de l'économie procurée aux propriétaires par la suppression des frais de vidanges. C'est pour assurer à la Ville le bénéfice de cette recette, nécessaire à l'établissement du réseau d'égouts, que l'article 2 a posé le principe de l'obligation. Ainsi que l'expliquait le rapporteur, M. Mesureur, l'on a voulu « gager l'opération par elle-même en rendant le tout à l'égout obligatoire ». « Il est évident que pour avoir de ce chef des ressources certaines sur lesquelles on puisse baser un emprunt, l'obligation doit intervenir (1). » A parler net, c'était réaliser par voie législative un détournement de pouvoirs analogue à celui que dénonce le Conseil d'Etat lorsqu'il annule l'arrêté municipal qui impose à l'intérieur des maisons l'usage exclusif des eaux de la ville pour accroître le produit des taxes d'abonnement.

Il n'est donc pas douteux que l'arrêté du préfet de la Seine imposait aux propriétaires un procédé dont l'in-

1. *J. off.* Doc. parlem. Ch. des députés 1894, annexe, n° 275. V. Jouarre, *op. cit.*, p. 99.

térêt de la salubrité ne rendait pas l'emploi indispensable. Dès lors, par son principe aussi bien que par ses détails, cette exigence se heurtait à la règle que la police commet un excès de pouvoir, quand elle impose au propriétaire un moyen exclusif, alors qu'il en peut être d'autres aussi efficaces et moins onéreux.

Le Conseil d'Etat a consacré les prétentions de l'administration, peut-être bien il est vrai, de façon moins formelle qu'il ne paraît à première vue (1).

En tous cas, c'est de la façon la plus nette que la jurisprudence civile les a condamnées. Si le tribunal de

1. C. d'E., 9 mars 1900. Héritier Bouchers d'Argis, S. 1901. 3. 1. N. Hauriou. Le pourvoi en effet ne portait que sur l'art. 4 de l'arrêté préfectoral du 23 décembre 1897. « Tout propriétaire se disposant à installer dans son immeuble l'écoulement direct à l'égout des matières de vidange, devra adresser à l'administration des plans et coupes des travaux projetés permettant de s'assurer de l'exécution des prescriptions du présent arrêté. L'entrepreneur reste d'ailleurs soumis à la déclaration préalable prescrite par l'ordonnance du 20 juillet 1838. » Cette disposition figurait déjà dans l'arrêté de 1894, et le C. d'E. ne l'avait pas mentionnée au nombre des dispositions dont il garantissait la légalité. La question était de savoir si les dispositions de l'art. 4 du décret du 26 mars 1852, où il n'est parlé que des constructions, peuvent être étendues à de simples travaux de réparation et de réfection partielle. Le C. d'E. répond par l'affirmative, mais il fut assuré, paraît-il, que l'administration ne se servirait pas de ce moyen détourné pour réintroduire les dispositions de l'arrêté de 1894, en refusant d'approuver les plans. « Il n'en reste pas moins que les plans exigés du propriétaire constituent pour lui une dépense supplémentaire, et sont une atteinte à la liberté et à l'inviolabilité de son domicile... Finalement il reste ceci, que ce qui devrait être libre reste soumis à autorisation préalable. » (V. N. Hauriou). Mais remarquons que l'art. sur lequel le C. d'E. a statué dit simplement : tout propriétaire « se disposant » à installer le tout à l'égout ; la question capitale, celle de savoir s'il peut y être contraint, n'est pas expressément résolue.

la Seine fait appel à l'idée de délégation législative, c'est pour avoir constaté l'impuissance de la police à imposer cette charge en vertu de ses pouvoirs généraux (1). La Cour de cassation rejette la thèse de la délégation, mais elle confirme l'argumentation par laquelle les premiers juges avaient établi l'insuffisance du pouvoir général de police (2). Le jugement sur ren-

1. Trib. correct. de la Seine, 21 janvier 1902. « Attendu que le préfet de la Seine ne pouvait pas dans sa seule qualité de chef de la police municipale le pouvoir d'ordonner les mesures qui font l'objet des articles 1 et 2 de l'arrêté réglementaire, que si les pouvoirs qu'il tient de la loi des 16-24 août 1790 et des décrets des 26 mars 1852 et 10 octobre 1859, lui permettaient d'enjoindre aux propriétaires de Paris d'avoir à faire disparaître toute cause d'insalubrité provenant des fosses d'aisances de leurs immeubles, ils ne l'autorisaient pas à lui imposer comme unique moyen à prendre en vue d'obtenir ce résultat, la suppression de leurs fosses et l'écoulement direct à l'égout... que s'il rentre dans les attributions de l'autorité municipale de prendre les mesures de police que peuvent exiger les intérêts de la salubrité publique, son pouvoir rencontre des limites qu'il ne lui est pas permis de dépasser ; que spécialement elle doit, dans l'accomplissement de sa mission, s'abstenir de porter atteinte aux droits de la propriété ; qu'il ne lui appartient pas lorsqu'elle prescrit les mesures que commande l'intérêt de la salubrité publique, de déterminer elle-même la nature et l'importance des travaux qui doivent être exécutés, qu'enfin il ne lui appartient pas en vue de supprimer une cause d'insalubrité, de prescrire un moyen exclusivement obligatoire, alors qu'il peut exister d'autres moyens permettant d'obtenir le résultat cherché... »

2. Cass., 21 déc. 1903, D. 1904. 1. 280. « Considérant que le préfet de la Seine n'a pu, en vertu de ses pouvoirs comme chef de la police municipale, légalement prescrire les mesures édictées par les articles précités de ces deux arrêtés, qu'en effet la loi des 16-24 août 1790 ni aucune disposition législative ne lui confèrent le droit de soumettre les propriétaires à de pareilles obligations ».

Dans une note de Sirey 1905. 1. 425, M. Roux approuve cette solution, mais il la justifie en se plaçant plus spécialement au point de vue de la confiscation des matières usées.

voi du tribunal de Versailles, en consacrant cette thèse, a clos le débat (1).

* *
*

L'examen auquel nous nous sommes jusque là livré nous a conduit aux solutions suivantes :

1° Les attributions de la police se réfèrent exclusivement à l'ordre public, dans son triple élément de salubrité, sécurité et tranquillité. C'est pour ces objets seulement qu'elle peut intervenir dans l'exercice du droit de propriété.

D'autre part, instituée pour ce qui est public, son action n'est légitime que lorsqu'un intérêt public est en cause, c'est-à-dire quand l'exercice du droit de propriété constitue un danger pour l'ensemble de l'agglomération. La loi du 15 avril 1850 apporte une dérogation à ce principe.

2° Dans la limite de ses attributions, la police ne possède que certains pouvoirs. Tous procédés ne lui sont pas accessibles. Ses prescriptions ne peuvent avoir pour effet de supprimer le droit de propriété, mais seulement d'en réglementer l'usage.

3° Dans le pouvoir de réglementation qui lui appartient ainsi, elle doit se borner à indiquer le but à atteindre ; elle ne peut imposer un moyen exclusif de

1. Trib. correct. de Versailles, 26 janvier 1905. Knittel. D. 1905 5-31. — *France Judiciaire*, 1905, 114.

le réaliser lorsqu'il en est d'autres aussi efficaces et moins onéreux.

Une loi récente a consacré de longs développements à l'une des matières qui rentrent dans la compétence de la police. C'est la loi du 15 février 1902 sur la protection de la santé publique. Nous devons rechercher si, en matière d'hygiène, elle a modifié les pouvoirs de la police vis-à-vis du droit de propriété.

CHAPITRE IV

La Loi de 1902 sur la Protection de la Santé publique, et les pouvoirs de la police

Après 1870 des critiques très vives furent dirigées contre l'insuffisance des pouvoirs dont l'autorité était armée pour la protection de l'hygiène publique. Les griefs étaient nombreux et divers. Ils portaient d'abord sur l'état de notre législation sanitaire. Ce n'était pas que les textes fissent défaut, et que leur nombre même ne continuât de s'accroître : loi du 27 septembre 1807 sur le dessèchement des marais, loi du 3 mars 1822 sur la police sanitaire maritime, loi de 1857 et 1860 sur la mise en valeur des landes, des marais, et des terres incultes, loi du 15 avril 1850 sur les logements insalubres, loi de 1881 sur la police sanitaire des animaux, de 1856 sur la protection des eaux minérales, arrêté du 18 décembre 1848 et décret du 15 décembre 1851 sur les commissions d'hygiène et de salubrité du département de la Seine, et d'autres textes

encore sur l'hygiène des travailleurs, des manufactures, etc. Mais ce n'était qu'une législation fragmentaire et pleine de lacunes. « Elle présentait une imperfection grave, c'était l'absence d'unité ; constituée à des époques très éloignées les unes des autres, elle comprenait des textes qui étaient limités à des points spéciaux, mais qui n'embrassaient jamais dans des prescriptions générales l'hygiène et la salubrité publique, en un mot il n'y avait pas ce qu'on peut appeler un régime sanitaire (1). »

Et surtout ces textes ne produisaient pas les effets qu'on en eût pu attendre. Certains, comme la loi de 1822, édictaient des peines tellement draconiennes qu'ils n'étaient plus arme rouillée dans l'arsenal législatif. D'autres, pour des raisons différentes, étaient à peu près tombés en désuétude. Remise au zèle des municipalités la loi de 1850 restait lettre morte, peu de maires se souciant d'encourir les inconvénients électoraux qu'eût risqué de leur susciter l'application d'une loi qui froissait tant d'intérêts. En 1858 sur 36,000 communes, 520 seulement possédaient des commissions municipales des logements insalubres, dont la plupart d'ailleurs n'existaient que sur le papier. En 1883 la loi était exécutée tant bien que mal dans cinq ou six grandes villes, en réalité elle ne produisit de résultats positifs qu'à Paris (2).

1. De Moüy, V. Salubrité. *Répertoire de Bequet*, t. XXIV.

2. Cf. Martin et Bluzet, *Commentaire de la loi du 15 février 1902*.

3. M. Cordelet au Sénat, 4 février 1897.

Enfin la loi municipale dont il semblait qu'elle dût relier les différents chapitres de la législation sanitaire puisqu'elle chargeait, dans les termes les plus généraux, le maire d'assurer la salubrité de sa commune, était bien loin d'avoir l'efficacité qu'on eût pu en attendre. Le maire voulait-il prendre des mesures collectives d'assainissement, intéressant l'ensemble de la commune ? les dépenses qu'elles entraînaient ne figuraient pas au nombre des charges obligatoires énumérées par l'article 136 de la loi de 1884 et l'article 60 de la loi de 1871. Tout dépendait du vote du conseil municipal, « et il y a toutes chances pour que le conseil, dont l'éducation hygiénique est insuffisante, soit plus sensible au mal certain et immédiat de la dépense qu'au bénéfice futur et éventuel de la préservation sanitaire (1). » Adressait-il au contraire des injonctions aux particuliers pour qu'ils fissent eux-mêmes les travaux nécessaires pour remédier à une cause d'infection ? Il se heurtait alors à la jurisprudence, et à sa règle qu'il n'appartient pas à l'autorité d'imposer le choix des moyens. Déjà restreints par eux-mêmes, les pouvoirs que la loi accorde à la police « sont réduits encore par la jurisprudence car celle-ci s'est toujours montrée plus soucieuse de défendre la propriété, qui est le lot du moindre nombre, que de protéger la santé publique à la sauvegarde de laquelle la société tout entière et plus particulièrement les pauvres et les faibles sont intéres-

1. Monod.

sés (1). » Bref, aussi bien que des lois spéciales plus ou moins tombées en désuétude, la pratique accusait l'insuffisance de la loi générale de 1884, « loi à la fois trop large et trop étroite, trop large, car elle ne définit pas les pouvoirs de l'administration et laisse croire que, en théorie, elle lui en accorde de considérables ; trop étroite, puisque dans la pratique ces pouvoirs sont le plus souvent sans effet à raison des entraves dont ils sont entourés (2). »

Nous avons essayé de montrer comment il y a dans cette appréciation une part d'exagération, et sans doute le désenchantement provoqué par l'application de la loi de 1884 vient-il en grande partie de cette idée tout à fait fausse qu'elle conférait au maire des pouvoirs absolus. Toujours est-il qu'une mise au point de notre législation sanitaire était fort désirable, ne fût-ce que pour assurer l'exercice effectif des pouvoirs dont l'autorité était réellement investie. Les critiques des hygiénistes émurent l'opinion et le Parlement, et après diverses propositions émanées de l'initiative parlementaire ou gouvernementale, le ministre de l'Intérieur déposa le 31 octobre 1891, le projet qui, adopté à la Chambre le 27 juin 1893, profondément remanié au Sénat où s'engagea la discussion véritablement importante, est devenu la loi du 15 février 1902 entrée en vigueur un an après. Ce n'est pas d'ailleurs une refonte générale

1. Monod. *Encyclopédie d'hygiène*, t. VIII, p. 798.

2. Martin. Rapport au Comité consultatif d'Hygiène publique de France.

de] notre législation[sanitaire, mais seulement la réforme et la fusion des lois de 1850 et de 1884.

Il ne saurait entrer dans notre esprit d'étudier cette loi dans son ensemble. Nous négligerons systématiquement tout ce qui a trait à l'organisation très détaillée de l'administration sanitaire, aux pénalités, aux dépenses qu'entraîne la loi. Nous négligerons aussi l'étude de cette loi, en tant qu'elle fournit un témoignage du mouvement qui s'opère dans le sens d'une soumission plus étroite de l'action administrative à des conditions multiples de formes et de recours qui sont une garantie considérable pour les particuliers contre l'arbitraire. Seul le titre I nous retiendra, et encore dans celles de ses dispositions seulement qui sont relatives à la propriété. Ce qui nous intéresse en effet, c'est de savoir quelles modifications la loi de 1902 a apportées aux pouvoirs de la police, et dans quelle mesure elle en a réalisé l'extension. Les points suivants attireront donc notre attention :

- 1° Le règlement sanitaire ;
- 2° Le permis de bâtir ;
- 3° L'assainissement des logements insalubres.

SECTION I

Le règlement sanitaire. — Sa portée juridique comme source d'obligations pour les particuliers

L'article 1 de la loi de 1902 édicte l'obligation pour

chaque commune d'avoir un règlement sanitaire. Le maire rédige le projet, le soumet au conseil municipal, l'envoie au préfet qui, après avis du conseil départemental d'hygiène, l'approuve ou le rejette en bloc (art. 2). Il ne peut le modifier mais seulement demander au maire de l'amender. La loi ajoutait que si dans le délai d'un an une commune n'avait pas adopté de règlement il lui en serait imposé un par arrêté préfectoral, le conseil d'hygiène entendu. Le préfet conserve d'ailleurs les pouvoirs que lui confère l'article 99 de la loi de 1884. Le règlement sanitaire indique les règles générales de salubrité applicables dans la commune(1).

Cette obligation pour chaque commune d'avoir un règlement sanitaire, avec les précautions qui ont été prises pour qu'elle ne pût être éludée, en suppléant par l'intervention de l'agent direct du pouvoir central à l'inaction ou au mauvais vouloir des autorités élues, constitue la réforme capitale de la loi de 1902. Afin

1. Art. 1. — « Dans toute commune, le maire est tenu, afin de protéger la santé publique, de déterminer, après avis du conseil municipal et sous formes d'arrêtés municipaux portant règlement sanitaire :

1° Les précautions à prendre en exécution de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884, pour prévenir et faire cesser les maladies transmissibles visées à l'article 4 de la présente loi, spécialement les mesures de désinfection ou même de destruction des objets à l'usage des malades ou qui ont été souillés par eux, et généralement des objets quelconques pouvant servir de véhicules à la contagion ;

2° Les prescriptions destinées à assurer la salubrité des maisons et de leurs dépendances, des voies privées closes ou non à leur extrémité, des logements loués en garni et des autres agglomérations quelle qu'en soit la nature, notamment les prescriptions relatives à l'alimentation en eau potable et à l'évacuation des matières usées. »

d'en mieux accentuer l'importance, le Sénat a retiré l'article qui la réalisait de la place qu'il occupait dans le corps du projet gouvernemental, pour le placer en tête même de la loi, dont le caractère s'affirme ainsi dès la première ligne.

Cette réforme était nécessaire, car le défaut principal de l'état de choses ancien résidait surtout, semble-t-il, dans la négligence du maire à user de ses pouvoirs. C'est là d'ailleurs un fait d'ordre général et qui est comme le revers de la décentralisation : lorsque l'action administrative est remise à des autorités indépendantes parce qu'élues, la préoccupation électorale et surtout financière contre-balance dans une large mesure le souci des intérêts généraux qui leur sont commis ; la liberté de décision de ces corps risque d'aboutir à l'inaction dans les matières où l'intérêt direct et immédiat de l'agglomération n'est pas en jeu. Aussi la tendance de nombre de lois récentes est-elle rien moins que décentralisatrice. Elles ne diminuent pas les attributions des corps locaux, elles les augmentent au contraire en y faisant rentrer des chefs nouveaux ; mais la collaboration à laquelle elles les convient, est une collaboration forcée, dont les procédés sont strictement définis, et qui se traduit par une augmentation des dépenses obligatoires. La commune a vu ainsi sa liberté pratiquement diminuée par la diminution des ressources financières dont elle peut disposer à son gré après avoir soldé toutes les dépenses

auxquelles elle ne peut se soustraire. Ses possibilités budgétaires sont réduites. Et la loi de 1902 est une manifestation nouvelle de ce mouvement. L'on proclame que la police sanitaire doit être exercée par la commune, et même d'une façon plus large qu'autrefois. Mais, en définitive, dans la rédaction du règlement sanitaire le dernier mot appartient au préfet puisqu'il doit approuver le règlement, et que si le maire résiste à ses indications, au bout d'un an il arrive à se substituer à lui. Et surtout des charges qui résulteront de l'exercice forcé de ces pouvoirs on fait des dépenses obligatoires pour le budget communal. A cet égard l'article 26 de la loi de 1902 est le complément naturel de l'article 1, la sanction pratique du principe de l'obligation. En définitive le résultat pour la commune, c'est plus d'attributions, plus de dépenses, moins de liberté.

L'importance de la réforme réalisée par l'article 1 est donc considérable, et ses effets pourront être très notables. Mais encore ne faut-il pas l'exagérer ni en dénaturer le caractère. C'est sur la portée juridique de l'article 1 qu'il convient d'insister.

L'interprétation officielle en est donnée par la circulaire ministérielle du 30 mai 1903. « Cet article formule à nouveau le principe fondamental que la police sanitaire des communes appartient aux maires. Il prescrit obligatoirement à ces magistrats de prendre des dispositions réglementaires en vue d'assurer l'hygiène et la salubrité publique de la commune. Enfin il con-

sacre une extension notable des pouvoirs de police de l'autorité communale... Quant aux mesures, ajoute-t-elle en parlant de l'article 97, qu'il eût été utile d'imposer aux individus et à la propriété privée, elles se heurtaient à une jurisprudence si restrictive que la défense de l'intérêt général était impossible. L'article 97 créait donc au maire des devoirs qu'il était dans l'impossibilité d'exécuter... L'article 1 formule avec clarté les droits désormais incontestables de l'autorité publique. »

Mais ce sont précisément ces droits sur lesquels il nous semble que l'on se méprend, en soutenant qu'ils ont été étendus d'une façon générale par la réforme de 1902, et qu'ils confèrent au maire « le pouvoir de formuler désormais en matière de salubrité des maisons et de leurs dépendances des prescriptions qui se heurtaient invinciblement jusqu'ici aux tendances contraires de la jurisprudence » (1).

L'obligation où se trouve désormais le maire de faire un règlement sanitaire, par elle-même n'ajoute rien à ses droits. Ce n'est pas augmenter les pouvoirs d'une autorité que de déclarer qu'elle sera forcée d'user

1. Sur la portée juridique de l'article 1 voir entre autres ouvrages : les *Commentaires de la loi sur la santé publique*, de Martin et Bluzet, Trélat, Lenoir de Tourteauville. — Jourdan. *Législation des logements insalubres*, éd. 1904. — Pic. *Les Règlements sanitaires municipaux*. Et les comptes rendus des Congrès de la propriété bâtie, 1904, 1905, 1906, notamment les rapports de MM. Charrasse et Talamon.

de ceux qu'elle possède. Sous l'empire de la loi de 1884, le maire avait, en matière d'hygiène, des droits dont nous avons essayé de déterminer l'étendue ; pour diverses raisons il négligeait souvent de les utiliser ; la loi de 1902 se prémunit contre cette négligence, et, sur le papier tout au moins, tout est organisé de façon à triompher de son inertie. Mais ceci ne veut pas dire qu'elle développe ses attributions. Ce qu'il sera forcé d'édicter, dit l'article 1, ce sont *les précautions à prendre en vertu de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884*, et si cette formule figure dans l'alinéa 1 seulement, si elle n'est pas répétée dans l'alinéa 2 relatif à l'assainissement des immeubles, c'est que ce dernier ordre d'attributions était étranger aux prévisions de la loi de 1884 ; par l'abrogation de la loi de 1850 ces mesures rentrent maintenant dans la police municipale générale, et sont soumises aux règles de principe qui régissent l'exercice de cette police et en assurant l'unité.

Si une extension des pouvoirs de la police a été réalisée par la loi de 1902, elle ne procède pas de l'obligation pour le maire de faire un règlement sanitaire que de tous temps il a eu la faculté d'édicter. Elle ne peut résulter que du droit de comprendre dans ce règlement des prescriptions qui jusque-là excédaient sa compétence.

A cet égard il est certain que sur des points particuliers cette extension a été réalisée par la loi de 1902.

Nous ne dirons pas que c'est un droit nouveau pour l'autorité municipale, que celui d'ordonner la désinfection des appartements ou des objets contaminés à la suite de maladies contagieuses. Cette injonction, le maire la pouvait déjà formuler en vertu de ses pouvoirs généraux, sauf à ne pas prescrire un moyen exclusif (1). Mais la loi de 1902 l'autorise à ordonner la destruction des objets infectés (sauf indemnité). Il inscrira dans son règlement l'obligation de la vaccination antivariolique, de la déclaration des maladies contagieuses. Sous la législation antérieure, la question de l'adduction d'eau dans les immeubles avait fait difficulté quand on avait voulu l'imposer au propriétaire, la jurisprudence n'admettait pas que son défaut constituât nécessairement une cause d'insalubrité ; ce pouvait être simplement une gêne pour le locataire obligé d'aller faire sa provision à la fontaine publique (2); maintenant en vertu de l'article 1, il n'est plus douteux que le

1. Il est à remarquer que sous l'empire de la loi de 1902 le maire n'aura pas une entière liberté dans le choix des moyens, car l'article 7 dispose que les procédés de désinfection devront être approuvés par le ministre de l'Intérieur après avis du comité consultatif d'hygiène publique de France, et qu'un règlement d'administration publique déterminera les conditions auxquelles les appareils doivent répondre. En exécution de cette disposition, a été publié le D. du 7 mars 1903. — V. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 110 et s.

2. Sur la jurisprudence établie en cette matière, et la possibilité de considérer, d'après les circonstances, l'absence d'eau comme une cause d'insalubrité inhérente à l'immeuble et tombant sous le coup de la loi de 1850 : V. Jourdan, *Logements insalubres*, éd. 1889, p. 53, et p. 192.

mairie ne puisse au nom de la salubrité exiger en tous cas que chaque immeuble soit fourni d'eau potable (1). Un décret peut déterminer, sauf indemnité, un périmètre de protection autour des sources captées pour l'alimentation d'une commune (art. 10). Par la généralisation de l'article 4 du décret de 1850, dans toutes les villes d'une certaine population, aucune construction ne peut être entreprise sans une autorisation préalable. Enfin lorsqu'il s'agit de l'assainissement intérieur des habitations, la loi de 1902 a développé dans une mesure notable les pouvoirs que la police tenait de la loi de 1850. Voilà donc un certain nombre de mesures que la police ne pouvait édicter et qu'elle est maintenant

1. Mais l'article 1 ne fait que poser un principe, dont il reste à préciser les conséquences sans les étendre indûment. « Quand nous entendons qu'on peut obliger les particuliers à se brancher sur la canalisation municipale, nous entendons bien que ces particuliers doivent être seulement ceux qui n'ont pas d'eau du tout ou qui n'ont que de l'eau insalubre: Le vœu de la loi sera respecté du moment où chacun aura chez lui de quoi s'alimenter en eau sans compromettre ni sa santé ni celle de ses voisins; ce sera donc sous ces restrictions que nous considérerons comme valable l'article 23 du règlement modèle. » Trélat, *Commentaire de la loi du 15 février 1902*, p. 40.

Des difficultés aussi sont soulevées par la question de l'adduction de l'eau dans une maison qui fait l'objet de locations multiples. L'article 23 du règlement modèle publié par le ministère de l'Intérieur, porte que « le branchement devra desservir *autant que possible* les différents étages, ou que *tout au moins* l'usage de l'eau potable sera assuré à tous les locataires. » Des règlements ont fait une obligation de l'adduction à tous les étages. C'est ajouter à la loi, et imposer une charge au propriétaire dans l'intérêt de la commodité des locataires. Voir sur cette question les rapports de M. Charrasse au Congrès de la propriété bâtie. Congrès de Toulouse, 1904, p. 43, de Versailles, 1906, p. 46.

en droit d'imposer (1). Il y a donc bien accroissement de pouvoirs.

Mais lorsque l'on parle de l'extension des pouvoirs de la police réalisée en matière sanitaire par la loi de 1902, c'est à une réforme beaucoup plus générale qu'on veut faire allusion. La jurisprudence ancienne serait condamnée. Le maire serait en droit de fixer en même temps que le but à atteindre le procédé à employer. « Il était devenu nécessaire de rendre force et vigueur aux principes déjà formulés par le législateur de 1884, et d'étendre par des dispositions précises le droit d'intervention de l'autorité municipale aux hypothèses dans lesquelles il lui avait été refusé par la jurisprudence. C'est ce qu'a fait de façon générale l'article 1 de la loi du 15 février 1902, dont la précision et la netteté doivent mettre terme définitivement à une interprétation aussi contraire à l'intérêt public qu'à l'esprit même de la loi... Il ne sera plus nécessaire pour qu'une ville puisse prescrire des mesures applicables aux particuliers en vue de l'évacuation des matières usées et particulièrement des matières de vidange, qu'elle y soit autorisée par une loi spéciale. L'extension des pouvoirs du maire, à cet égard, est manifeste et considérable (2). »

Nous estimons au contraire qu'elle n'est ni manifeste

1. Voir notamment Charrasse. Rèlements sanitaires à édicter en vertu de la loi du 15 février 1902. VIII^e Congrès de la propriété bâtie de France. Toulouse, 1904, p. 14.

2. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 41 et 44.

ni considérable, et que sous l'empire de la loi de 1902 aussi bien que sous celui de la loi de 1884, doit être maintenu le principe dégagé par la jurisprudence. Lorsqu'il y aura plusieurs moyens également efficaces de satisfaire à l'injonction de la police, ce sera au propriétaire de choisir celui dont il s'accommode le mieux. Cette règle rejetée, il ne resterait en effet aucune barrière aux fantaisies d'une administration qui prétendrait appliquer les toutes dernières innovations de la science sanitaire, sans se préoccuper de ce qu'elles peuvent avoir de vexatoire pour les individus.

*
* *

D'après quels éléments déterminera-t-on le sens juridique de l'article 1 ? Nous voyons que les arguments invoqués sont de trois sortes : les principes généraux du droit, les travaux préparatoires de la loi de 1902, son texte.

Le principe général qui est en jeu est celui de l'existence, ou plutôt d'une possibilité d'une délégation législative au profit du pouvoir de police. Le législateur aurait certainement pu dire par quels moyens les particuliers devront assurer la salubrité de leurs immeubles ; il aurait pu déléguer aux maires le pouvoir de déterminer ces moyens ; il ne l'a pas fait formellement, il l'a fait implicitement. « Il nous semble incontestable, dit un auteur, que le législateur de 1902 a entendu déléguer au maire le soin de déterminer les précautions à prendre pour assu-

rer la protection de la santé publique dans la commune. Cette délégation, ainsi que nous le verrons plus loin, est nettement précisée, notamment en ce qui concerne les éléments indispensables à la bonne salubrité des habitations, l'alimentation en eau et l'évacuation des matières usées (1). » Le législateur n'a pas jugé possible d'établir un régime absolument uniforme pour toute la France ; il a voulu que l'on tînt compte des conditions locales de chaque région, et c'est pour cela qu'il a chargé le maire de faire un règlement qui s'adapte à la situation particulière de chaque commune. « Est-ce qu'en laissant au maire le soin de déterminer lui-même les conditions d'application du règlement sanitaire, le législateur n'a pas ainsi délégué ses pouvoirs... Il ne pouvait mieux faire en la circonstance que de déléguer au maire le pouvoir de réglementer définitivement et complètement toutes les matières pour lesquelles les mesures à intervenir ne sauraient être uniformes... Du fait de cette délégation tacite il nous apparaît que les pouvoirs du maire de chaque commune se trouvent considérablement élargis (2). »

Il nous semble que ce raisonnement renferme une erreur juridique, et qu'il repose tout entier sur un abus de l'expression « délégation législative ». Tantôt ce mot est pris avec le sens banal qu'il a dans le

1. Pic. Les règlements sanitaires communaux, p. 139.

2. Pic, *op. cit.*, p. 140-141.

langage courant, tantôt il est employé dans la signification juridique qui implique certaines conséquences de droit déterminées.

Où voit-on en effet une délégation du législateur au profit de l'autorité locale ? Dans le fait que c'est au maire à déterminer pour sa commune les prescriptions générales que doit contenir le règlement sanitaire, d'indiquer les conditions de salubrité qui doivent être observées, étant donné le climat, l'habitat, la région où l'agglomération se trouve située ? Mais ce faisant il exerce tout simplement le pouvoir de police qui lui appartient en vertu de la loi de 1884, et dont le trait essentiel est de mettre en harmonie la réglementation locale avec les besoins locaux. Ce n'est pas là un pouvoir délégué, mais un pouvoir qu'il possède après 1902 au même titre qu'avant 1902, car nous ne pensons pas qu'on ait voulu soulever ici la question de savoir si en théorie pure le pouvoir de police communale est un pouvoir délégué ou un pouvoir propre.

La question est beaucoup plus spéciale. Le maire peut-il faire maintenant ce qui lui était autrefois interdit ? Peut-il, non seulement indiquer le but à atteindre, mais imposer un mode déterminé d'assainissement, choisir celui qu'il juge le meilleur, et auquel le propriétaire devra se conformer ; entre les divers procédés de vidange, par exemple, pourra-t-il exiger exclusivement l'emploi du tout à l'égout ? Cette détermination des moyens aurait pu être l'œuvre du législateur, mais

elle était difficile à réaliser dans un texte général ; le législateur alors aurait délégué au maire « le pouvoir de réglementer complètement toutes les matières pour lesquelles les mesures à intervenir ne pouvaient être uniformes ». Il y aurait eu *délégation tacite* au profit du maire, du droit de déterminer les moyens. Le mot ici est pris dans son sens technique, puisqu'il vise un accroissement des pouvoirs normaux de la police, mais son emploi constitue une erreur juridique. Où trouve-t-on cette délégation dans la loi de 1902 ? Nulle part, donc elle n'existe pas (1). Si par une terminologie plus que contestable on parle d'une délégation du pouvoir législatif, lorsqu'une loi invite une autorité administrative à user de sa compétence pour déterminer les mesures d'exécution de cette loi, si l'on reconnaît que cette autorité possède alors une compétence plus large que d'habitude, du moins il est certain que cette invitation doit être formellement exprimée ; elle ne se présume pas. Il n'y a pas de délégation tacite ainsi que l'a répété une fois de plus la Cour de cassation dans les affaires du tout à l'égout.

Si donc il est vrai que le règlement sanitaire puisse imposer aux propriétaires un procédé spécial exclusif d'assainissement, ce n'est pas en vertu d'une prétendue délégation. Ce ne peut être qu'en vertu d'une disposition précise et directe de la loi elle-même. L'article 1^{er} dé-

1. Sauf l'article 7 qui prévoit la rédaction d'un règlement d'administration publique relatif aux appareils de désinfection.

cide-t-il que le pouvoir d'injonction du maire portera à la fois sur le but à atteindre et les moyens à employer ? Pour l'établir on invoque et les éclaircissements fournis par les travaux préparatoires, et les dispositions littérales du texte lui-même.

Il est toujours hasardeux de vouloir décider du sens général d'une disposition législative par le recours à la discussion parlementaire (1). Non qu'en celle-ci les indications fassent défaut, mais au contraire parce qu'elles sont trop abondantes et souvent contradictoires. Elles n'ont de valeur que par leur concordance, et si cette concordance s'établit assez facilement sur un point de détail bien déterminé, elle est beaucoup plus rare lorsqu'il s'agit d'une question de principe où se heurtent des tendances politiques ou théoriques opposées ; elle est plus rare encore lorsque comme pour la loi de 1902 la discussion s'est prolongée durant plusieurs législatures, et devant des assemblées qui ne l'ont pas abordée avec le même esprit. Ainsi s'explique-t-on que, sur le point qui nous intéresse, l'une et l'autre opinion se réclament des travaux préparatoires dont la valeur interprétative se trouve par là bien affaiblie.

1. Gény. *Méthode d'interprétation et sources du droit privé positif*, p. 256. « Tout ce qu'il paraît possible de dire à titre d'indication générale, c'est que les travaux préparatoires d'une loi ne peuvent être accueillis comme illustration autorisée de son texte et pour son interprétation intrinsèque, qu'autant que les idées qu'on y puise ont été exprimées sans contradiction notable, dans des conditions permettant de les attribuer à la volonté le plus souvent collective qui crée la loi, et pourvu encore que le texte de celle-ci ne répugne pas à ce complément d'explication. »

L'intention du législateur de fortifier et d'élargir les pouvoirs du maire, dit-on, « s'est révélée si nettement au cours des travaux préparatoires qu'on peut dire que le principe consacré par la jurisprudence a disparu du fait de la loi nouvelle » (1). Ce principe c'était la règle que l'autorité n'a pas le droit en fixant le but à atteindre, d'imposer un moyen exclusif de le réaliser ; c'est contre lui qu'a été faite la réforme. « Aucun argument n'a prévalu contre cette jurisprudence qui s'est affirmée dans le sens de l'interprétation la plus étroite de la loi, disait le ministre de l'Intérieur dans l'exposé des motifs présenté à la Chambre le 3 décembre 1891 ; ...le gouvernement vous propose de donner une sanction plus efficace au pouvoir de police qui appartient au maire et au préfet en l'affranchissant des entraves de la loi du 13 avril 1850, et des difficultés résultant d'une interprétation trop étroite des articles 91, 97 et 99 de la loi du 6 avril 1884. » L'idée qui s'affirmait ainsi dès le premier jour, a été reproduite à la fin de la discussion par M. Waldeck-Rousseau déclarant au Sénat le 11 décembre 1900, qu'il s'agissait de savoir « si la liberté illimitée du propriétaire devait ou non prévaloir sur l'intérêt et les droits de l'universalité des citoyens », et insistant pour le vote des premiers articles du projet, destinés à *développer* la règle de l'article 97. Développer cette règle c'était sortir du *statu quo*, c'était répudier l'inter-

1. Pic, *op. cit.*, p. 149.

prétation de la jurisprudence qui, au cours des débats, a toujours été signalée comme la cause principale de l'énervement des pouvoirs du maire. « Un esprit nouveau devait sortir de la loi en préparation, et inspirer une interprétation plus large des pouvoirs du maire. »

Mais aux travaux préparatoires on répond par les travaux préparatoires, et ce qui est bien pour rendre un peu sceptique sur leur valeur interprétative, c'est de voir invoquer les mêmes déclarations pour en tirer une conclusion diamétralement opposée. M. Waldeck-Rousseau parlait bien d'un développement du principe de la loi de 1884, mais il faut citer le passage tout entier : « Si je considère, disait-il, que les premiers articles du projet relatifs au règlement sanitaire, ne paraissent point de nature à soulever une discussion, qu'ils se bornent à développer la règle inscrite dans l'article 97 de la loi municipale, je suis fondé à dire que la règle proposée est faite pour rallier tous les suffrages du sénat. » C'est donc que l'article 1 ne répudiait pas l'interprétation, que la jurisprudence avait donnée de l'article 97, car alors il n'eût pas développé cette règle, il l'eût modifiée dans ce qu'elle avait d'essentiel. Il la développait en rendant obligatoire l'exercice des pouvoirs du maire, en y ajoutant quelques chefs nouveaux, mais il ne faisait pas disparaître ce qui lui donnait sa valeur propre, la protection qu'elle assurait aux particuliers. S'il en était autrement, comment d'ailleurs eût-on pu prétendre rallier l'unanimité du Sénat. C'était

bien là d'ailleurs l'aboutissant de la refonte que le Sénat a fait subir au projet du gouvernement. L'exposé des motifs de 1891 perd beaucoup de son autorité si l'on tient compte de son ancienneté, et des changements qu'y ont introduits dix années de travail parlementaire. C'est au Sénat qu'a eu lieu la discussion véritablement importante, et elle atténue ce que le projet voté par la Chambre avait de trop radical. Les rapports en font foi. « Les pouvoirs conférés aux maires en matière d'hygiène, disait M. Cornil au nom de la Commission sénatoriale, sont limités par l'obligation de respecter les principes du droit public, c'est-à-dire la liberté individuelle, la liberté du commerce et de l'industrie et de la propriété. » Et le rapport de M. Langlet à la Chambre des députés était encore plus précis : « Les droits ne sont en rien atteints. Cet article (l'art. 1) permettra de régler plus parfaitement l'application en matière sanitaire des droits que détient l'autorité municipale ». Comment dire en termes plus clairs que la réforme de 1902 se faisait sur la base des pouvoirs conférés au maire par la loi de 1884. Si donc l'on veut faire intervenir les travaux préparatoires, il semble bien que le sens général en soit favorable à l'opinion qui soutient que l'article 1 n'a pas réalisé une extension générale des pouvoirs de la police en condamnant la jurisprudence antérieure (1).

1. V. Rapport de M. Talamon. La loi du 15 février 1908, VIII^e congrès de la propriété bâtie. Toulouse, 1904, p. 5. — Charrasse. *Règlements*

Au reste c'est dans la loi elle-même qu'est la solution. Elle pouvait certainement donner au maire le pouvoir de déterminer impérativement les moyens à employer. L'a-t-elle fait ?

Pour établir l'affirmative, on invoque les termes qu'elle a employés. L'article 1 ne dit pas que le règlement sanitaire devra se borner à prévoir les causes d'insalubrité et à ordonner en termes généraux d'y remédier. Il est autrement précis. Le maire devra, non pas seulement indiquer, mais « déterminer » les « précautions » à prendre pour prévenir et faire cesser les maladies transmissibles, spécialement les « mesures » de désinfection ; les « précautions » destinées à assurer la salubrité des maisons, spécialement les « prescriptions » relatives à l'alimentation en eau potable et à l'évacuation des matières usées. Prescriptions, précautions, mesures, ce sont là des termes ayant un sens précis et qui tous visent les méthodes, les procédés propres à assurer la réalisation du but poursuivi. Et ces prescriptions, le maire les « détermine » ce qui indique bien de sa part un pouvoir d'injonction. « Ainsi toutes les considérations qu'inspire l'examen du texte de l'article 1 et des documents officiels ou parlementaires y relatifs, concordent pour établir que la loi du 15 février 1902 dans son article 1, a eu très expressément

sanitaires, p. 14. « Si les attributions des maires ont été fortifiées et précisées pour certains cas déterminés, il n'en résulte point que le caractère de leur pouvoir réglementaire ait été par là transformé. »

pour objet, l'extension des pouvoirs réglementaires des maires en matière d'hygiène (1). »

Nous nous sommes expliqué sur les travaux parlementaires. Quant à la portée qu'on attache au texte de l'article 1^{er}, une remarque nous paraît la détruire complètement. C'est que ces expressions dont on fait état, sont tout simplement celles des lois antérieures. La loi de 1884 parlait également du droit du maire de prendre les précautions convenables, et les prescriptions destinées à assurer la salubrité, et aussi la loi de 1790 (2). Or, c'est sous l'empire de ces lois que la jurisprudence s'était formée qui refusait au maire le droit de prescrire un moyen exclusivement obligatoire. Cette jurisprudence était aussi fermement établie qu'il est possible ; tout au long de la discussion elle a été rappelée ; on en a dénoncé les inconvénients, on a par contre fait ressortir la garantie qu'elle assurait aux particuliers. Est-il admissible que pour la condamner on ait eu recours précisément aux expressions qui avaient servi à la fonder ! Est-il admissible que les mots qui avaient une signification fixée par un siècle de pratique, tout à coup aient revêtu une signification directement inverse. Ce serait le comble de l'illogisme. Il est plus que contes-

1. Pic., *op. cit.*, p. 150.

2. Rapport Bard sous Cass., 3 déc. 1904, Cousin, D. 1905. 1. 299.
« Il ne faut pas perdre de vue la lettre même de la loi ; l'art. 97 confie au maire le soin de prendre des « précautions convenables » ; la loi de 1902 ne va pas elle-même au delà. »

table à nos yeux que les auteurs de la loi aient voulu condamner cette jurisprudence ; mais quand bien même il serait établi que telle a été leur intention, nous estimerions qu'elle ne s'est pas réalisée. Ce n'est pas l'intention du législateur qui lie le juge, c'est le texte de la loi, et l'article 1 a un sens suffisamment clair pour qu'il ne soit pas besoin de le compléter par les indications confuses et contradictoires de la discussion parlementaire (1). Nous estimons donc que sous l'empire de la loi de 1902, la jurisprudence que nous avons exposée sur le libre choix qui appartient au propriétaire entre les moyens également efficaces, devra continuer de s'appliquer (2), et de procurer aux particuliers une

1. On cite parfois parmi les partisans de l'interprétation extensive de l'art. 1, M. Trélat dans son *Commentaire de la loi de 1902* qui dit (p. 10) : « On ne saurait soutenir qu'à présent le maire n'a pas en son pouvoir le droit de déterminer les mesures de prévention ou de réparation à observer en ce qui concerne les maladies déclarées contagieuses, et les principales mesures destinées à assurer la salubrité des habitations. » Il nous semble que c'est méconnaître la pensée de cet auteur qui ajoute immédiatement : « Mais est-ce à dire que le nouveau texte lui confère le droit de prescrire ces mesures à l'exclusion de tout autre et de poursuivre utilement devant le tribunal de simple police tout habitant, qui pour obéir au vœu de la loi aurait employé d'autres moyens que ceux prescrits par son arrêté sanitaire ? Nous ne pourrions admettre tout au moins le principe d'une pareille extension des pouvoirs municipaux... » Et encore page 33 : « Ce texte capital (l'art. 1) a été l'objet de critiques parce qu'il est conçu en des termes trop généraux, que, par exemple, il ne définit pas plus que les textes antérieurs l'habitation salubre, qu'il abandonne en quelque sorte à l'arbitraire municipal cette question d'appréciation ; et parce que d'autre part, on y cherche en vain le mot, la phrase donnant au maire le droit de prescrire des mesures dont l'exécution soit exclusivement obligatoire pour ses administrés. »

2. La jurisprudence est encore rare qui permette d'apprécier le sens que les tribunaux accorderont à l'art. 1. Voir Cass., 3 décembre 1904,

garantie nécessaire contre les exigences inutilement vexatoires d'une autorité trop zélée (1).

Nous estimons aussi que cette règle, quoi qu'on en ait dit, n'est pas un obstacle aux légitimes exigences de l'hygiène publique ; elle n'est pas figée dans des solutions immuables et arrêtées pour toujours ; elle est au contraire assez souple pour se modeler sur les faits, et se prêter au progrès des idées sanitaires, Car ce qu'elle empêche seulement, il le faut répéter encore une fois, ce n'est pas d'exiger que le propriétaire se conforme

Cousin, D. 1905. 1. 299 et le rapport de M. Bard. — Trib. de simple police, Bordeaux, 11 février 1906. 2. 249 et la note de M. Roux : « Attendu que si les maires ont le droit de prescrire toutes les mesures locales sur les objets confiés à leur autorité et à leur vigilance, mesures qui embrassent tout ce qui concerne la salubrité, la sécurité des habitants et le maintien du bon ordre, ils doivent laisser le choix aux intéressés entre les divers moyens de se conformer à ces obligations et s'abstenir d'imposer à l'exercice du droit de propriété des restrictions non commandées par l'intérêt général ; — Attendu que par l'application de ce principe, la Cour de cassation et le Conseil d'Etat ont constamment décidé que les maires ne peuvent, en réglant les conditions de leurs arrêtés, prescrire des travaux déterminés et en fixer eux-mêmes la nature et l'importance, s'il existe des moyens tout aussi efficaces et moins onéreux d'obtenir le même résultat ; — Attendu par suite qu'il ne saurait être douteux que l'arrêté de M. le maire de Bègles qui enjoignait au sieur Faure de combler le fossé Saint-Maurice, alors qu'il existe des moyens tout aussi efficaces de faire disparaître les causes d'insalubrité relevées dans l'arrêté (notamment le curage du cours d'eau qui avait d'ailleurs été réclamé par le sieur Faure et admis en principe par M. le Préfet de la Gironde), constitue une atteinte au droit de propriété. »

1. Note de M. Roux, sous l'arrêt précité : « Si désormais il est au pouvoir de l'autorité municipale d'imposer aux particuliers la mesure de salubrité à effectuer, c'est la propriété privée qui est mise à la disposition de l'autorité municipale ; c'est pour celle-ci sous un masque difficilement pénétrable le moyen de favoriser une industrie au détriment d'une autre, et pour tout dire un groupe d'électeurs au préjudice d'un autre. »

aux indications du maire dont la nécessité est démontrée, et qui sont des conditions indispensables pour combattre la cause d'insalubrité ; c'est de lui imposer un procédé exclusif alors qu'il en est d'autres moins onéreux et aussi efficaces (1).

SECTION II

Le permis de construire

La rédaction du règlement sanitaire avec les mesures qu'il peut légalement édicter, prend une grande importance pratique en présence de l'article 11 de la loi de 1902 qui a institué le permis de construire. C'est un des points par où la loi de 1902 réalise une extension des pouvoirs de la police. En quoi consiste-t-elle au juste ?

Il y a toujours eu une certaine intervention de l'autorité administrative dans le droit des particuliers de bâtir sur leur terrain, ceux-ci étant obligés d'obtenir avant de commencer leurs travaux, la délivrance d'un alignement individuel. Mais cette mesure établie dans

1. Dans le sens du maintien de l'ancienne jurisprudence sous l'empire de la loi de 1902, voir, outre les auteurs cités : Berthelémy. *Traité de droit administratif*. — Jouarre, « La nouvelle loi relative à la protection de la santé publique. » *Revue communale*, décembre 1904, p. 4. — Dejamme, *Bulletin-commentaire des lois nouvelles*, t. IV (1902-1903), p. 251. — Jourdan. *Législation des logements insalubres*, éd., 1904.

Contra : Popineau. *Lois nouvelles*, 1903, 1^{re} partie, p. 340. — Moye. *Revue générale d'administration*, 1902.

l'intérêt du domaine public pour prévenir les empiètements, a un but strictement défini ; elle est hors cause pour les constructions qui ne sont pas faites en bordure de la voie publique, ou tout au moins qui en sont élevées à une certaine distance ; elle ne comporte aucun pouvoir de contrôle sur le mode de construction et l'aménagement de l'immeuble.

Un seul texte avant la loi de 1902, donnait à la police le droit de contrôler au point de vue de la salubrité les constructions élevées par les particuliers sur leur terrain, que ce fut ou non en bordure de la voie publique. C'était l'article 4 du décret-loi du 26 mars 1852, spécial aux rues de Paris, mais qui avait été étendu sur leur demande à un certain nombre de villes. Il n'y avait pas à proprement parler d'autorisation ; le propriétaire devait déposer les plans et coupes du bâtiment projeté, et se soumettre aux injonctions qui lui étaient faites dans l'intérêt de la salubrité publique. Si au bout de vingt jours aucune injonction ne lui avait été notifiée, il pouvait entreprendre les travaux (1).

1. En cas d'opposition, le propriétaire pouvait recourir hiérarchiquement au ministre. Un recours lui était aussi ouvert devant le Conseil d'Etat ? Mais sur quelle base ? Il avait été admis d'abord que le propriétaire pourrait discuter devant la juridiction contentieuse l'utilité et la convenance des prescriptions imposées par l'administration. (V. Cons. d'Et., 26 décembre 1862. Lebon, 870 et les conclusions du commissaire du gouvernement.) Mais le Cons. d'Et. a reconnu qu'il empiétait ainsi sur les attributions de l'administration active et risquait de se transformer en une commission technique des bâtiments civils. Il n'a donc pas admis que le propriétaire pût venir discuter devant lui la valeur techni-

L'article 11 de la loi de 1902 remplace l'article 4 du décret de 1852 en en étendant les prescriptions à toutes les agglomérations de 20.000 habitants (sans qu'il faille prendre ces termes dans le sens technique de population agglomérée) (1). C'est dans cette généralisation d'un régime jusque-là exceptionnel que réside l'extension du pouvoir de la police. Au fond en effet, il n'y a pas grand chose de changé. Le décret de 1852 disait simplement que le propriétaire devait attendre pendant vingt jours ; aujourd'hui l'adhésion de l'administration doit en principe être expresse et se traduit par la délivrance d'un permis de construire. Mais cette autorisation n'est pas discrétionnaire ; elle doit être accordée dans les vingt jours, et le silence de l'administration prolongé au delà de ce délai équivaut à une autorisation tacite qui produit les mêmes conséquences juridiques qu'une décision formelle, par application de la théorie générale de l'abstention (2). L'autorisation peut être donnée par le préfet en cas de refus du maire, et ce refus ne peut être fondé que sur l'inobservation, dans le projet des prescriptions du règlement sanitaire. Somme toute, il est vrai de dire que l'exigence du permis de construire envisagé en lui-même, en le séparant du règlement sanitaire, constitue une

que des modifications exigées par l'administration, mais seulement le motif qui les avait inspirées, en démontrant l'existence d'un détournement de pouvoirs, le refus étant dicté par des raisons étrangères à la sécurité ou la salubrité. Cons. d'E., 13 fév. 1885. D. 86. 3. 91.

1. Martin et Bluzet, *op. cit.*

2. Jèze. *Revue du droit public*, 1905, p. 764, 1906, p. 685.

innovation plus apparente que réelle (1). Sa seule portée est de transformer une situation jusque-là exceptionnelle en un régime de droit commun pour toutes les villes d'une certaine importance. Encore est-il à remarquer que le résultat pratique de l'article 11 a été de restreindre, momentanément au moins, le nombre des localités où sera désormais exigible le dépôt des plans. Il y avait en 1890, 155 communes qui avaient demandé l'application de l'article 4 du décret de 1852 ; il n'y en avait en 1902 que 117 d'une population de plus de 20.000 habitants, et où par conséquent l'article 11 put entrer en vigueur (2). La conséquence de cette réforme si réclamée au nom de l'hygiène, aura donc été un recul.

La raison d'être du permis de construire est très nettement indiquée par la référence à l'article 1. Le maire constate, d'après les plans qui lui sont soumis, si la construction répond aux exigences formulées par le règlement sanitaire. Ainsi que le disait M. Cordelet au Sénat, le 5 février 1897, « le règlement n'indique que les prescriptions d'ordre général, et il restera toujours, dans chaque cas particulier à en faire l'application et à vérifier si la construction qu'on va élever a été prévue en conformité du règlement général » (3). Mais il

1. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 175.

2. M. Cornil au Sénat, séance du 5 février 1897. *J. off.*, p. 94. Avec le texte primitivement voté, et qui visait les agglomérations de 5.000 habitants, l'art. 2 se serait au contraire appliqué à 500 communes.

3. *J. off.*, du 6 février 1897, p. 97.

nous semble inadmissible que l'on puisse imposer aussi des prescriptions qui ne sont pas formulées au règlement sanitaire ; ce serait en effet le moyen pour l'administration, d'imposer au propriétaire des charges arbitraires, puisque selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, les recours contentieux contre le refus d'autorisation est ouvert au propriétaire, non sur la base de l'excès de pouvoir lorsqu'il prétend qu'on lui impose des modifications excessives ou inutiles, mais seulement sur la base du détournement de pouvoir. Le règlement sanitaire doit être assez complet pour qu'il détermine les conditions générales de salubrité auxquelles les immeubles doivent répondre, et c'est de ces conditions que le permis vérifie l'observation (1). Il a été expliqué en effet, pour répondre aux critiques très vives soulevées contre l'article 11, que cette formalité était établie dans l'intérêt des propriétaires, et qu'elle n'aggravait pas les charges que leur imposait le règlement sanitaire (2).

Or, elle présenterait un tout autre caractère si elle devait devenir pour le propriétaire une source d'obligations nouvelles indéterminées. Réduite au contraire à l'application du règlement sanitaire, elle constitue une mesure de précaution très sage, et se présente comme une garantie pour les particuliers ; au prix

1. Meye. « La loi sur la production de la santé publique. » *Revue générale d'administration*, juillet 1902, p. 280.

2. Cordelet. *J. off.*, p. 98.

d'une gêne et d'une dépense médiocres elle les assure contre les griefs d'insalubrité qu'on pourrait adresser à leur immeuble, du moment où ils n'ont fait qu'appliquer un plan contre lequel l'administration n'a, en connaissance de cause, soulevé aucune objection (1).

Ce n'est pas à dire naturellement qu'un immeuble élevé dans ces conditions ne pourra pas être considéré

1. Que faut-il décider si l'administration n'a pas donné une approbation formelle aux plans déposés, mais seulement l'approbation tacite qui résulte de son silence prolongé pendant vingt jours ? La question s'était posée sous l'empire du décret de 1852. La Cour de cassation (8 décembre 1888. Brenot. D. 89. 1. 41 ; S. 90. 1. 494) a jugé que l'expiration du délai de vingt jours mettait seulement le propriétaire à l'abri du reproche d'avoir commencé ses travaux prématurément, et ainsi écartait la contravention, mais qu'elle ne l'autorisait pas à exécuter tels quels les plans déposés ; peu importe par exemple, que l'administration n'ait élevé aucune protestation contre le projet qui donnait à l'immeuble une hauteur supérieure à la hauteur légale.

Dans un arrêt récent sur une espèce identique, le C. d'E. a adopté la solution inverse. C. d'E., 23 juillet 1906. Machart, L. 651. « Considérant qu'il résulte de l'instruction que le sieur Machart a adressé à l'administration, le 20 avril 1905, une demande d'autorisation de construire appuyée de pièces justificatives, et que l'arrêté préfectoral en date du 18 mai 1905 statuant sur sa demande n'a été notifié à l'intéressé que le 21 du même mois, qu'à cette dernière date le requérant avait, en vertu de la disposition précitée (art. 4. D. 1852), acquis le droit d'élever ses constructions d'après son plan, que dès lors il est fondé à soutenir que par l'arrêté attaqué, le préfet de la Seine a excédé ses pouvoirs en lui refusant dans l'intérêt de la salubrité, après l'expiration du délai de vingt jours imparti par le décret du 26 mars 1852, l'autorisation de construire un immeuble d'une hauteur de 17 mètres en bordure d'une voie privée de 6 mètres de largeur. » La même solution devrait évidemment être admise sous l'empire de l'art. 11 qui assimile expressément le silence prolongé à une autorisation. — Voir sur cet arrêt la note au Lebon, p. 651, et les observations de M. Jèze dans la *Revue du droit public*, 1906, p. 685.

comme insalubre. Il le deviendra à raison de sa malpropreté, du mauvais fonctionnement des appareils qui y ont été installés, des modifications apportées après coup dans son aménagement. Il pourra même être considéré comme tel directement à raison de son plan et de son mode de construction. Mais si ce plan a été vérifié et approuvé par l'administration, l'immeuble ne pourra être déclaré défectueux en soi, par cela seul qu'il ne répond pas à toutes les prescriptions du règlement sanitaire. L'insalubrité ne sera pas présumée, comme elle l'est par cette seule raison que le propriétaire a bâti sans solliciter la permission ou en ne la respectant pas ; elle devra être démontrée directement. Ce sera à l'administration à établir qu'une pièce n'a pas le cube d'air minimum nécessaire pour sa salubrité, qu'elle est dépourvue d'ouvertures, qu'une cour intérieure a des dimensions notoirement insuffisantes. En pareille hypothèse, si l'administration établit l'insalubrité effective, réelle de l'immeuble elle pourra ordonner les travaux nécessaires pour y remédier. Mais le propriétaire sera alors en droit de réclamer des dommages-intérêts en invoquant la faute lourde de l'administration et la négligence qu'elle a apportée à l'examen du plan qu'il lui avait soumis et qu'il a pu croire régulier, puisqu'il n'a soulevé aucune protestation. La situation est analogue à celle qui se produit en matière d'alignement. Si l'on s'aperçoit que le propriétaire, tout en se conformant à l'alignement qui lui a

été délivré, a empiété sur la voie publique, il est bien contraint de démolir, mais il a droit à indemnité (1).

La situation est au contraire très différente si le propriétaire a construit sans en obtenir la permission ou en modifiant après coup les plans approuvés ; il élude alors volontairement les prescriptions du règlement sanitaire, et l'on s'explique parfaitement les sanctions rigoureuses qu'entraîne alors la violation de l'article 11. C'est d'abord une amende de 16 à 500 francs (art. 27) ; c'est surtout l'obligation où il se trouvera de faire les travaux nécessaires pour réaliser après coup les prescriptions du règlement sanitaire ; par cela seul que son immeuble n'est pas conforme à ce règlement, il est présumé insalubre ; l'article 11 *in fine* dit en effet « qu'au cas d'inexécution de ces conditions il est procédé conformément aux dispositions de l'article 12 », qui traite des logements insalubres (2).

L'article 11 constitue donc un moyen d'action très énergique pour les progrès de la salubrité publique.

1. St. Voirie, 2203, 2205. Dalloz, J. G. V° 908.

2. De Mouy, *Répert de Béquet*, t. XXIV, V° Salubrité, n° 140 : « On peut dire que dans le régime nouveau il y a un cas de présomption légale d'insalubrité. C'est celui où un immeuble a été construit sans tenir compte des obligations imposées au propriétaire par le règlement sanitaire. Dans cette hypothèse l'inexécution de ces obligations suffit à faire supposer l'insalubrité. Le propriétaire ne serait pas recevable à la contester et à soutenir par exemple, qu'à la suite de cette inexécution, aucun fait d'où l'on puisse conclure à l'insalubrité effective ne s'est révélé. Peu importe l'état actuel de salubrité de l'immeuble, il a enfreint un règlement sanitaire qui dans le mécanisme de la loi de 1902, s'impose au respect des citoyens avec la même rigueur qu'un acte législatif. »

Mais encore faut-il, pour qu'il demeure acceptable, que la portée que lui assigne la loi ne soit pas dénaturée ; or l'on peut signaler sur deux points une tendance de l'administration à lui donner une interprétation arbitrairement extensive.

*
* *

La loi de 1902 n'exige le permis de bâtir que pour les constructions (1) élevées dans les agglomérations de 20.000 habitants au moins. Dans les agglomérations moins importantes, les prescriptions du règlement sanitaire s'imposent évidemment aux particuliers qui ne peuvent les méconnaître dans la construction de maisons neuves ; à défaut de s'y soumettre ils commettent une contravention sanctionnée par la peine de l'article 471 du Code pénal (art. 27 de la loi de 1902), et, le cas échéant, leur immeuble tombera sous le coup de l'article 12 de la loi de 1902.

Mais on a prétendu que dans toute agglomération, quelle qu'en soit l'importance, le dépôt des plans et l'obtention du permis de construire pourraient être imposés

1. Ou plus exactement pour les *habitations*, c'est-à-dire pour les constructions destinées au logement. Pour les édifices d'un autre genre, le propriétaire sera bien tenu d'observer les règles générales de salubrité, édictées par le règlement sanitaire, mais il ne sera pas forcé de soumettre ses plans à l'administration et d'en solliciter une autorisation de bâtir. V. Le Noir de Tourteauville : *De la protection de la santé publique*, p. 364. Contra Martin et Bluzet. 179. En tous cas l'article 32 spécifie que la loi n'est pas applicable aux ateliers et manufactures.

par le règlement sanitaire. « Les termes du paragraphe 2 de l'article 11 sont assez larges pour permettre d'insérer dans le règlement sanitaire des dispositions relatives aux immeubles à construire. Il s'en suit que, en réalité, partout où les communes auront voulu imposer l'accomplissement d'une formalité préalable à toute construction et destinée à faire connaître si le projet de construction est conçu de façon à assurer la salubrité d'un immeuble, elles auront pu le faire, sous réserve de l'approbation préfectorale... Il appartient aux municipalités de prévoir ce contrôle et de l'imposer dans leur règlement sanitaire. Une fois édicté il a le même caractère obligatoire que celui créé par le législateur lui-même pour les communes d'une agglomération de 20.000 habitants (1). « Les seules différences sont d'une part dans la sanction (471-15°), d'autre part dans le caractère facultatif de cette mesure dans les localités auxquelles ne s'applique pas l'article 11. Et ce n'est pas seulement la communication des plans que le règlement peut imposer, mais aussi le permis de construire. Les auteurs de la loi n'ont exigé cette autorisation que dans les villes où elle est particulièrement nécessaire. « Mais ils n'ont jamais songé à refuser au maire le droit de l'exiger, si cette mesure lui paraît utile ou si elle est réclamée par ses administrés (2). »

1. De Moüy, *loc. cit.*, n° 125. — Pic, *op. cit.*, p. 166.

2. Gayot. La question des logements insalubres, et la loi du 15 février 1902, Lyon, 1905, p. 140.

Cette extension de l'article 11 est abusive. Elle repose sur l'idée que la police a tous les droits nécessaires pour remplir ses attributions et que, parmi ces droits, figure le procédé de l'autorisation préalable, raisonnablement inexact et prétention condamnée par la jurisprudence. Il eût peut-être été désirable que l'autorité municipale eût partout le moyen de contrôler les projets de construction et de s'assurer de leur conformité avec le règlement sanitaire. Mais nous n'avons à envisager que la question de légalité. En tant qu'il s'agirait simplement du dépôt des plans (1), la légalité de cette disposition du règlement sanitaire serait déjà douteuse, car elle aboutirait à imposer aux propriétaires un supplément de dépenses et de formalités que la loi n'exige que dans un cas déterminé. Mais en tous cas, il nous paraît certain que dans les communes de moins de 20.000 habitants, le maire n'a aucun droit à subordonner la construction à une autorisation préalable. Cette autorisation, le législateur ne l'exige que dans les villes de 20.000 habitants, et son intention s'est affirmée aussi nettement que possible de ne pas l'étendre en dehors de cette hypothèse (2). La réforme consacre une extension du

1. Exigé par exemple par le règlement de la ville de Sens, V. Charasse : Rapport au Congrès de Versailles, 1906, p. 38.

2. Le projet du Gouvernement exigeait de façon générale le permis de construire. Le projet voté à la Chambre (art. 9) ne l'exigeait plus que dans les localités de plus de 5.000 habitants, mais un paragraphe final disposait que le préfet le pourrait étendre à des agglomérations moins nombreuses avec l'avis du conseil d'hygiène. Au Sénat, lors de la pré-

pouvoir de la police, car celle-ci n'est pas en droit de subordonner à une autorisation l'exercice d'une faculté légale de l'individu, et nous avons vu que la jurisprudence, en l'absence d'un texte, se refusait à reconnaître au maire le droit d'imposer au propriétaire qu'il se munit d'une autorisation avant de bâtir. Il est donc inexact de prétendre que les auteurs de la loi « n'ont jamais songé à refuser au maire le droit d'exiger l'autorisation préalable. » Ce droit, le maire ne le possédait pas ; hors du cas spécial où il en a été investi par l'article 11, il ne l'a pas acquis ; il suffit qu'on ne le lui ait pas accordé pour qu'il en demeure dépourvu, car, comme toute disposition dérogoratoire au droit commun et restrictive de la liberté, celle de l'article 11 doit être strictement interprétée d'après son texte. L'extension du pouvoir de police n'est pas dans la loi de 1902 générale, mais partielle. C'est donc par un raisonnement tout arbitraire que l'on veut généraliser sur ce point la portée de l'article 11 (1).

mière délibération, cet article fut renvoyé à la commission, et le rapporteur interprétait ainsi le renvoi : « Nous ayons compris que nous supprimons le dernier paragraphe surtout ». *J. off.*, 3 février 1897. Débats parlementaires, p. 78. A la commission, la population des agglomérations où le permis sera exigé est portée de 5.000 à 20.000 ; le dernier paragraphe, c'est-à-dire la possibilité d'une extension par arrêté préfectoral disparaît ; et sur cette nouvelle rédaction, M. Cordelet fit remarquer que l'exigence du permis de construire « ne devait s'appliquer qu'aux villes de plus de 20.000 habitants seules ». Sénat, 6 février 1897, *J. off.*, p. 96. Ces atténuations successives du texte primitif mettent hors de doute la portée restrictive de l'article 11.

1. Ainsi que le disent très justement MM. Martin et Bluzet (*op. cit.*, p. 134), dans les localités de moins de 20.000 habitants, l'administra-

On prétend encore l'étendre d'une autre façon. L'article 51 du règlement modèle élaboré pour les villes par le Comité consultatif d'hygiène publique (modèle A) fixe la procédure à suivre pour l'obtention du permis de construire. « Les mêmes dispositions, ajoute-t-il, seront applicables aux grosses réparations » et ce texte a été reproduit par la plupart des règlements sanitaires. Cette intention, dit-on, est conforme à l'intention du législateur ; elle est indispensable pour éviter que l'application du règlement aux maisons existantes ne soit renvoyée à une date extrêmement lointaine (1).

Cette « extension » du régime du permis de construire, par cela seul qu'elle est une extension, constitue un abus d'interprétation. Le règlement modèle n'a aucune valeur juridique, et ce n'est pas lui qui peut permettre aux règlements sanitaires de formuler une exigence que la loi n'exprime pas. L'article 11 dit seulement « qu'aucune habitation ne pourra être construite » sans un permis ; il ne dit pas « réparée ». Même de grosses

tion est loin d'être désarmée à l'égard des immeubles nouveaux, « mais son contrôle ne peut s'exercer que postérieurement à l'exécution de la construction..... Nous en tirons dès lors cette conséquence, que dans les communes de moins de 20.000 habitants, les maires seraient bien inspirés en instituant l'examen préalable des plans des constructions neuves. Ils pourraient organiser ainsi, même sous le régime de la liberté et sans avoir à formuler à cet égard aucune prescription obligatoire, un contrôle sanitaire des immeubles nouveaux, analogue à celui du permis de construire, mais auquel les propriétaires viendraient volontairement soumettre leurs projets. »

1. Martin et Bluzet, p. 181. — Pic, Gayot, *op. et loc. cit.*

réparations ne sont pas une construction. L'assimilation que l'on prétend établir avec les règles de l'alignement est hors cause, et il paraît singulier que l'on invoque ici l'intention du législateur. Le projet du gouvernement visait en effet les réparations, et le texte de la commission du Sénat portait d'abord qu'aucune habitation ne peut être « construite ou modifiée » sans permis (1). Après que cet article 9 eût été renvoyé à la commission, M. Cordelet au nom de celle-ci, expliqua. « Nous avons supprimé les mots : « ou modifiée » (2). Cette suppression fut décidée, déclara-t-on, dans le but d'alléger l'article. Si c'est d'un allègement grammatical qu'on voulait parler, il était singulièrement malencontreux, car il changeait complètement le sens de l'article. Et c'est bien ce changement que l'on se proposait d'obtenir, puisque pour établir la modération de la réforme, on expliquait en le comparant à des lois étrangères, que l'article 11 ne s'applique qu'aux habitations nouvelles, et non aux modifications à une maison existante, et au changement d'affectation d'un bâtiment qui jusque-là n'était pas habité et qui vient d'être affecté à l'habitation (3). Il était nécessaire que cette

1. V. Rapport Cornil au Sénat, 27 décembre 1895 ; il exigeait le permis pour les modifications et les grosses réparations.

2. Sénat, 5 février 1899. *J. off.* Déb. parl. ; p. 97.

3. Cordelet au Sénat, 5 février 1897. *J. off.*, p. 97. — Cf. Lenoir de Tourteauville. *La loi de 1902 sur la protection de la santé publique*, p. 366. — Charrasse. *Règlements sanitaires*, p. 64. Congrès, Toulouse, 1904.

Signalons encore une autre extension de l'article 11. L'on a prétendu parfois qu'au permis de construire, le maire pouvait ajouter un permis

modération fut apportée au projet primitif, sous peine d'entraîner pour les propriétaires des charges extrêmement onéreuses, et qui eussent dépassé la mesure de celles que le pouvoir de police peut leur imposer. Le maire ne peut donc, sans excès de pouvoir, suppléer au silence intentionnel de l'article 11.

SECTION III

Les habitations insalubres

Dans la loi de 1902, les articles 12 à 17 remplacent la loi du 13 février 1850 qui est abrogée en totalité. Nous ne nous proposons pas de faire un exposé complet de cette législation nouvelle à laquelle de longs développements devraient être consacrés. Nous laisserons donc de côté tout ce qui a trait à l'organisation des corps chargés d'appliquer cette loi et à leur fonctionnement, au rôle respectif du maire, de la commission sanitaire

d'habiter, destiné à vérifier après l'achèvement des travaux, si l'immeuble répond aux prescriptions du règlement sanitaire. Cette disposition figurait au règlement de la ville de Lyon (art. 51 § 6) ; elle a été supprimée sur les observations de la Chambre syndicale des propriétaires. (Charasse. Rapport au Congrès de Versailles, 1906, p. 365.) Il n'est pas douteux que cette prétention ne soit illégale. Le projet du gouvernement adopté par la Chambre et la commission du Sénat, portait bien « qu'aucun immeuble nouvellement construit ne pourra être occupé qu'après autorisation délivrée par le maire » ; mais cette disposition disparut au Sénat du texte de l'article 9. Il n'y a sous l'empire de la loi de 1902, d'autre interdiction d'habiter, que celle prononcée selon les dispositions et les formalités de l'article 12.

de la commission départementale d'hygiène, aux formalités établies pour permettre au propriétaire de défendre son droit et aux voies de recours qui lui sont ouvertes, malgré que ce soient là des points très importants. Etant donné le point de vue où nous nous plaçons, ce n'est pas le mécanisme de la loi de 1902 qui nous intéresse directement, mais la question de savoir qu'elle extension elle a apportée aux pouvoirs de la police vis-à-vis du droit de propriété.

Une remarque doit tout d'abord être faite analogue à celle que nous avons présentée à propos de l'article 1. Le grief fondamental que l'on adressait à la loi de 1850 était son défaut d'application. « Le procès de la loi de 1850 n'est pas à faire, disait l'exposé des motifs du projet de 1891. Elle est jugée par le fait ; elle est morte. Qui intervient pour exécuter cette loi ? Les conseils municipaux : Or ils n'ont pour prescrire des mesures sanitaires, toujours gênantes pour les propriétaires, leurs électeurs, ni compétence, ni indépendance. Il ne faut donc pas s'étonner si, comme nous l'avons dit, il y a fort peu de villes où les commissions des logements insalubres existent moins encore où elles fonctionnent, presque point où les conseils municipaux donnent suite à leurs propositions ». Les commissions des logements insalubres, dont la création était laissée au bon vouloir des municipalités, ont été remplacées par les commissions sanitaires obligatoirement constituées par le conseil général dans des circonscriptions qu'il détermine ; et à défaut

du conseil général de statuer, il y est pourvu par un décret en forme de règlement d'administration publique. Le rôle jusque-là imparti au conseil municipal est transféré à des corps compétents et indépendants des électeurs, commission sanitaire et conseil départemental d'hygiène. Ce sont eux qui, saisis par le maire, ou à son défaut par le préfet, indiquent les mesures à prendre, le maire ordonnant par arrêté les travaux à exécuter ou édictant l'interdiction d'habiter. Le conseil municipal n'intervient plus, et sa mise à l'écart, qui faillit au Sénat entraîner l'échec du projet, caractérise la loi au point de vue de la décentralisation. Bref, toutes les précautions sont prises pour que l'application de la législation sur les logements insalubres, de facultative qu'elle était jusque-là, désormais soit obligatoire et effective. Mais cette réforme ne réalise par elle-même aucune extension de la compétence de la police ; ce n'est pas augmenter les pouvoirs d'une autorité que de la forcer à user de ceux qu'elle possédait déjà.

L'extension des pouvoirs de la police à l'encontre des habitations insalubres est pourtant très notable ; elle résulte du point de vue auquel s'est placé le législateur pour déterminer sa compétence, point de vue tout différent de celui de la loi de 1850.

Nous avons eu l'occasion d'indiquer déjà le principe dont cette dernière s'était inspiré. On considérait alors que l'insalubrité d'un immeuble, du moment où elle ne se manifestait pas jusque dans la rue, ne cons-

tituait pas un danger public, mais menaçait seulement des intérêts privés. C'était donc une dérogation au principe général que la police n'est instituée que pour la protection de l'intérêt public ; et la conséquence logique de ce que son intervention présentait ainsi d'exceptionnel, avait été la délimitation étroite du domaine où elle était appelée à se manifester : les logements et leurs dépendances quand ils étaient occupés par d'autres que le propriétaire et sa famille.

En 1902 le légistateur s'est placé à un point de vue beaucoup plus général. Le développement des connaissances en matière d'hygiène, la vulgarisation des théories sur l'origine microbienne des maladies et leur contagiosité, ont eu pour résultat de rendre beaucoup plus compréhensive la notion d'intérêt public lorsqu'il s'agit de salubrité. L'on s'est rendu compte que l'insalubrité d'un immeuble ne menace pas seulement ses occupants, mais la ville entière par la facilité avec laquelle se propagent les maladies dont il renferme les germes. Tout immeuble insalubre peut être considéré comme une cause d'infection pour le quartier où il est situé. Les maisons qui sont des foyers de typhoïde ou de tuberculose constituent un danger public. En envisageant la question sous cet angle — et c'est l'idée qui a dominé tous les débats de la loi de 1902 où est constamment affirmée la nécessité d'assainir pour abaisser, dans un intérêt national, le taux de la mortalité — la législation des logements insalubres dépouille le carac-

tière exceptionnel qu'elle présentait en 1850. Elle se ramène très logiquement à l'idée générale qui fonde la compétence de la police : la réglementation du droit de propriété, lorsqu'il est de nature à engendrer un danger public (1).

Tout naturellement il en est résulté un élargissement du domaine auquel s'applique cette législation. La loi de 1850 disait : « Les logements ou dépendances insalubres mis en location ou occupés par d'autres que le propriétaire, l'usufruitier ou l'usager. » A cette formule restrictive l'article 12 de la loi de 1902 substitue un texte aussi général que possible ; la police est appelée à intervenir « lorsqu'un immeuble, bâti ou non, attenant ou non à la voie publique, est dangereux pour la santé des occupants ou des voisins. » On ne parle plus de « logements », mais d'« immeubles bâtis ou non », quels qu'ils soient ; on ne vise plus les « locataires », mais tous les « occupants » ; quel que soit le titre juridique en vertu duquel ils occupent. Le propriétaire n'a plus, suivant l'expression consacrée d'un pathétique un peu larmoyant, « la triste liberté du suicide », car l'in-

1. M. Monod, commissaire du gouvernement, Sénat, séance du 9 février 1897, *J. off.*, p. 124. « Le point de vue s'est élargi ; ce qui pouvait être toléré quand on le croyait inoffensif, ne doit plus l'être dès qu'on le sait nuisible. Quand nous prenons à l'égard d'un individu malade, d'un immeuble insalubre, d'une localité malsaine, les mesures dont la science a établi, dont l'expérience a prouvé l'efficacité, ce n'est pas cet individu, cette localité, cette maison que nous défendons contre eux-mêmes ; ce sont les autres, ce sont les voisins, c'est le territoire, c'est nous tous que nous défendons contre eux. »

salubrité de son habitation ne menace pas seulement lui-même, sa famille et ses domestiques : elle est un danger pour la salubrité générale de la ville dans laquelle on ne peut tolérer, comme autant de foyers d'infection, les immeubles habités par leur propriétaire. Autrefois, le premier devoir du maire quand il frappait à la porte d'un logement qu'on lui avait dénoncé comme insalubre, était de s'informer de la qualité juridique de l'occupant. Il n'a plus maintenant à se préoccuper que des conditions hygiéniques où se trouve cet habitant. Les difficultés constantes auxquelles donnait lieu, sous l'empire de la loi de 1850 le sens du mot « dépendances », sont maintenant abolies.

En 1881 une proposition de loi Martin Nadaud avait énuméré les différentes parties de l'immeuble que l'on devait considérer comme dépendances. La loi de 1902 a écarté toute énumération limitative qui eût forcément risqué de demeurer incomplète. Elle a dit « tout immeuble bâti ou non », et cette expression s'applique aux dépendances du bâtiment, cours, courrettes, ruelles, impasses, comme au bâtiment lui-même, englobe toutes les voies privées, non seulement celles qui sont fermées à leur extrémité, mais aussi celles qui, ouvertes à la circulation publique, échappaient d'après la jurisprudence à l'application de la loi de 1850 (1). Bref « la formule ne peut donner lieu à aucune ambiguïté, à

1. Jourdan. *Législation des logements insalubres*, éd. 1904, p. 72.

aucune espèce de contestation : elle comprend non seulement toute maison d'habitation, même habitée par son propriétaire, mais encore toute maison quelle qu'elle soit, et tout immeuble non bâti quel qu'il soit, tels que mares, puits, puisards, fumiers. A cet égard la réforme de la législation antérieure est donc complète et tout à fait radicale (1). »

*
* *

Cette réforme a élargi le domaine d'action de la police. A-t-elle aussi augmenté l'intensité de cette action, et notamment a-t-elle modifié le pouvoir qui lui appartenait jusque là dans l'appréciation de l'état d'insalubrité qui légitime son intervention et l'emploi des moyens de contrainte très énergiques dont elle dispose ? A cette question il nous semble qu'on doive faire une réponse négative.

La loi de 1850 réputait insalubres « les logements qui se trouvent dans des conditions de nature à porter atteinte à la vie ou à la santé de leurs habitants. » En présence d'une définition aussi succincte (2), l'adminis-

1. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 190.

2. Si générale qu'elle soit, au point de constituer presque une simple tautologie, cette définition ne laissait pas pourtant que de fixer une limite au droit d'intervention de la police. Ainsi n'était pas soumis à la loi de 1850 un logement où l'on ne relevait l'existence que de simples causes d'incommodité pour les locataires ; par exemple la présence de punaises dans les papiers de tentures. (C. d'E.. 23 juillet 1886. S. 88, III, 28). Voir Jourdan, *op. cit.*, p. 53, éd. 1889. C'est

tration et les tribunaux devaient se livrer dans chaque espèce à un examen des faits ; c'est d'après l'état matériel des lieux, révélé par les renseignements de toute espèce et notamment les expertises ordonnées par le conseil de préfecture, qu'ils décidaient si l'immeuble était réellement insalubre et quelles mesures devaient être prises pour remédier à ses défauts. Ils n'étaient liés par aucun critérium théorique dont la rigidité n'eût pu que rendre leur action plus malaisée.

Comme la loi de 1850, celle de 1902 a évité de définir l'état d'insalubrité. La police interviendra quand un immeuble sera « dangereux pour la santé des occupants et des voisins », et usera des moyens prévus à l'article 12 ; à condition bien entendu que la cause de cette insalubrité soit inhérente à l'immeuble, et ne procède pas de causes extérieures et permanentes ; (voisinage de cours d'eau, de mares, nature du sol, etc.) ; l'on rentre alors dans l'hypothèse de l'article 18 relatif aux

de cette idée que portaient les arrêts qui refusaient au maire le droit d'exiger l'adduction d'eau dans les immeubles, lorsque ce travail était imposé au propriétaire pour la commodité du locataire, afin de lui donner l'eau nécessaire à la boisson, au lavage, aux travaux de propreté. Conseil de préfet., 9 juillet 1879. D. 80. 3. 38 ; 18 février 1880, *ibid.* C. d'E., 11 novembre 1881. Minoret et Mondrel L. 870. Mais le C. d'E. réserve le cas où l'adduction peut être considérée comme rentrant dans les mesures indispensables d'assainissement, prévues par l'article 1, (arrêt Minoret), et de nombreux arrêts du conseil de préfecture ont reconnu la légitimité des travaux imposés au propriétaire pour l'établissement d'une bouche d'eau à l'entrée de son immeuble. V. C. d'E., 1^{er} août 1884. D. 86. 3. 25, et Jourdan, *op. cit.*, éd., 1889, p. 117 et suiv.

travaux d'ensemble pour l'assainissement d'une localité (1).

Mais, et c'est en cela que consisterait l'innovation, cette définition de l'insalubrité que la loi ne formule pas de façon générale, serait fournie pour chaque localité, par le règlement sanitaire. « L'article 12 de la loi nouvelle, dit-on, vise en des termes sensiblement aussi généraux que la loi de 1850, tous les immeubles qui sont dangereux pour la santé des occupants ou des voisins », et la portée de cette définition serait par elle-même assez malaisée à préciser autrement qu'en fait, si nous en étions réduits à ses seuls termes. Mais elle s'éclaire complètement par le rapprochement des dispositions du dernier paragraphe de l'article 11, ainsi que des prescriptions de l'article 1 » (2). L'article 11 en effet dit que seront soumis aux dispositions de l'article 12, les immeubles construits sans la délivrance du permis de bâtir, ou contrairement à ce permis ; et d'autre part ce permis a pour but d'établir la concordance des plans avec le règlement sanitaire qui fixe les prescriptions destinées à assurer la salubrité des maisons et de leurs dépendances. Le rapprochement est con-

1. Art. 18. — « Lorsque l'insalubrité est le résultat de causes extérieures, ou lorsque les causes d'insalubrité ne peuvent être détruites que par des travaux d'ensemble, la commune peut acquérir suivant les formes et après l'accomplissement des formalités prescrites par la loi du 3 mars 1841, la totalité des propriétés comprises dans le périmètre des travaux. »

2. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 190.

cluant. « C'est donc par les termes de la loi elle-même, ou en tous cas du règlement sanitaire pris pour son exécution, que l'insalubrité pourra être qualifiée, et c'est la non conformité d'un immeuble aux prescriptions du règlement sanitaire qui constitue la présomption d'insalubrité et qui motive en droit l'intervention de l'autorité publique » (1).

L'on voit tout de suite de quelle gravité sont les conséquences qu'implique cette interprétation de l'article 12. En fait, elle n'aboutit à rien moins qu'à déclarer logements insalubres la presque totalité des immeubles construits avant la mise en vigueur de la loi de 1902, tous ceux du moins qui remontent à une époque un peu ancienne. Comme à moins d'un hasard bien invraisemblable, ils n'ont pas été bâtis selon les données du futur règlement sanitaire, ils tombent sous le coup de cette présomption d'insalubrité qui motive en droit l'intervention de l'autorité publique. Toute la procédure de l'article 12 leur peut être appliquée, tous les travaux nécessaires pour obtenir après coup la conformité avec les prescriptions du règlement sanitaire peuvent être imposés au propriétaire, et au besoin l'interdiction d'habitation sera prononcée.

Si telle est vraiment la solution que commande l'article 12 on peut dire qu'elle ne sera pas appliquée. Et

1. Martin et Bluzet, *op. cit.*, p. 191.

ses promoteurs sont les premiers à admettre des réserves qui en modifient profondément la portée. « A l'égard des immeubles existants, disent-ils, il sera équitable d'user de patience et de tolérance dans l'application des sanctions légales, et par exemple, d'accorder en principes aux propriétaires un délai raisonnable pour mieux aménager leurs immeubles, ou d'attendre que des circonstances de fait viennent corroborer la présomption d'insalubrité. Mais dans ce dernier cas, et si par exemple l'insalubrité se manifestait par une morbidité ou une mortalité exceptionnelles, ou encore par une persistance inquiétante des maladies contagieuses dans les locaux envisagés, le devoir de l'autorité municipale serait d'intervenir sans plus de retard et la loi devrait recevoir immédiatement son exécution. »

D'accord, mais la question se pose alors dans des termes tout différents et que nous estimons être les seuls sous lesquels il convienne de l'envisager. Cette mortalité excessive, cette persistance de maladies contagieuses, sont les signes révélateurs du fait qu'un immeuble est dangereux pour la santé des occupants. Ces circonstances de fait ne corroborent pas une prétendue présomption d'insalubrité ; ils fournissent la preuve directe de cette insalubrité. D'ailleurs, ou bien cette présomption n'est qu'un mot dépourvu de sens, ou bien elle entraîne nécessairement et par elle-même l'application de l'article 12. Le maire n'est pas libre de s'abstenir lorsqu'il sait qu'un immeuble est insalubre ; il a

l'obligation légale d'exercer ses pouvoirs, et la loi s'est prémunie contre son inertie en organisant l'intervention du préfet. Si en droit tous les immeubles sont insalubres qui ne répondent pas aux prescriptions du règlement sanitaire, le maire est tenu de saisir la commission, car il a le devoir juridique de remplir sa fonction. S'il n'y est pas tenu, c'est que la présomption dont on parle n'existe pas. Et en effet, vérifier si un immeuble est insalubre, s'il est dangereux pour la santé des occupants, c'est résoudre une question de pur fait que ne peuvent trancher *a priori* les indications du règlement sanitaire ; un immeuble ne sera pas nécessairement dangereux parce que sa cour intérieure n'aura pas les 30 mètres carrés qu'exigent la plupart des règlements, ou parce que le cube d'air des pièces destinées à l'habitation sera de 20 mètres cubes au lieu de 25. Si l'on veut dire simplement en parlant d'une présomption d'insalubrité que l'attention du maire devra se porter surtout sur les vieilles maisons, c'est d'évidence, puisque les maisons nouvelles sont construites d'après des plans vérifiés et approuvés ; mais cette remarque n'a aucune portée juridique, et on peut se dispenser de l'énoncer en forme de principe.

Sur quoi d'ailleurs reposerait cette prétendue présomption d'insalubrité que l'on dirige contre les immeubles anciens ? Ce n'est pas sur le texte de l'article 12, mais sur son interprétation par l'article 11. Mais l'on mélange ainsi deux séries de dispositions très différen-

tes. L'article 11 vise uniquement les immeubles nouveaux ; ceux-ci doivent être construits en conformité du règlement sanitaire, d'où l'exigence du permis de bâtir ; et si le propriétaire néglige de se munir de cette autorisation ou, après l'avoir obtenue, la méconnaît, il encourt un certain nombre de sanctions, dont la menace de voir appliquer à son immeuble la procédure de l'article 12 est la plus énergique. L'on peut bien alors parler d'une présomption d'insalubrité, mais en la limitant à l'hypothèse de l'article 11.

Lorsqu'il s'agit au contraire, soit d'immeubles nouveaux régulièrement édifiés, soit d'immeubles anciens, la question prend un autre aspect, et la solution en doit être cherchée non plus dans l'article 11, mais dans l'article 12 dont le sens est par lui-même complet. Or cet article ne vise que l'hypothèse où un immeuble est « dangereux pour la santé des occupants ou des voisins ». Ce danger, le maire le signale à la commission sanitaire qui l'apprécie, et l'apprécie en fait, sans être liée par le texte du règlement sanitaire, car elle n'aurait alors à se prononcer que sur la « nature » des travaux, et non sur leur « utilité » ; cette utilité, que l'article 12 mentionne expressément, serait toujours établie du moment où l'immeuble ne serait pas conforme aux prescriptions du règlement sanitaire. Comme on l'a dit très justement, décider de l'insalubrité effective d'un immeuble par une simple référence aux articles du règlement sanitaire, ce serait résoudre la question par

la question (1). A cet égard les pouvoirs de la police sont restés ce qu'ils étaient avant 1902 : constater si un immeuble constitue en fait un danger pour la salubrité, et si ce danger est démontré, prendre les mesures nécessaires pour y mettre fin.

*
* *

En dehors de l'expropriation au cas de travaux d'ensemble, ces mesures sont, comme sous la loi de 1850, au nombre de deux : l'ordre d'exécuter les travaux reconnus nécessaires, l'interdiction d'habitation totale ou partielle.

Normalement la procédure instituée par l'article 12 aboutit à la publication d'un arrêté municipal qui enjoint au propriétaire de faire les travaux nécessaires pour remédier à l'état d'insalubrité de son immeuble. L'arrêté ne contient pas seulement une injonction générale, mais une indication précise des réparations à effectuer, car la commission sanitaire est appelée à donner son avis sur la « nature » des travaux ; si d'ailleurs l'arrêté contenait une réglementation excessive, en imposant des mesures inutilement compliquées ou onéreuses, le propriétaire pourrait défendre son droit devant le conseil de préfecture, qui, incompétent pour aggraver les charges imposées par le maire, peut au contraire les modérer.

1. Charrasse, Règlements sanitaires. Congrès de Toulouses, 1904, p. 88.

La loi de 1902 a remédié à un défaut que la pratique avait révélé dans la loi de 1850. Autrefois, si le propriétaire se refusait à exécuter les travaux exigés, et que le logement continuât d'être occupé par un tiers, il était condamné à une amende de 16 à 100 francs. Si son inertie se prolongeait pendant un an encore, il était passible d'une amende égale à la valeur des travaux et qui même pouvait être portée au double (art. 9 l. 1850). Il y aurait eu là un moyen de contrainte extrêmement énergique, s'il n'avait été énervé par l'article 12, qui, par l'admission des circonstances atténuantes, permettait d'abaisser l'amende jusqu'à 1 franc. En fait la peine variait en général, paraît-il, de 50 à 100 francs, et le propriétaire préférait l'encourir plutôt que d'exécuter des réparations dont le coût eût été souvent infiniment supérieur. Cette lacune, que M. Cordelet signalait au Sénat comme l'une des principales causes de l'impuissance de la législation ancienne, a été comblée. D'après l'article 14 de la loi actuelle, les intéressés qui n'ont pas déféré à l'arrêté municipal dans le délai imparti, sont traduits devant le juge de simple police, qui, sans préjudice de l'application de l'article 471-15° du Code pénal, autorise le maire à faire exécuter les travaux d'office. Cette exécution d'office dont la dépense est garantie par un privilège sur les revenus de l'immeuble (art. 15), est une des innovations

1. Berthélemy, *Traité de droit administratif*, p. 354.

les plus considérables de la loi de 1902. Toutefois il est probable que cette exécution forcée ne jouera pas dans la pratique un rôle aussi considérable qu'il pourrait paraître, car l'administration a un moyen de contrainte plus simple et encore plus énergique dans l'interdiction d'habitation.

L'interdiction de l'habitation ne pouvait jouer ce rôle d'après la loi de 1850 qui en limitait le prononcé à l'hypothèse où il serait reconnu que le logement n'est pas susceptible d'assainissement. Cette restriction ne figure pas dans l'article 12 de la loi de 1902, mais il n'en reste pas moins que l'interdiction doit être prononcée avec de grands ménagements, et seulement en dernière extrémité (1). C'est en effet la manifestation la plus énergique de l'immixtion du pouvoir de police dans l'exercice du droit de propriété ; aussi la loi exige-t-elle que l'arrêté qui la prononce soit revêtu de l'approbation préfectorale. Lorsque cette interdiction est absolue, qu'elle porte sur la totalité du logement,

1. Renfermait notamment un excès de pouvoir, la prétention émise d'interdire l'habitation au cas où les travaux de construction d'un immeuble n'auraient pas été exécutés en conformité des plans autorisés. Le permis d'habitation prévu par le projet du gouvernement n'a pas été accepté. Il ne dépend pas du maire de le rétablir de son chef, et d'interdire, par voie de prescription générale, l'habitation d'un immeuble dont il est reconnu qu'il n'est pas conforme aux indications du règlement. L'interdiction pourra bien être prononcée, mais conformément aux dispositions de l'art. 12, c'est-à-dire lorsqu'il sera reconnu que des travaux ne pourraient remédier à l'insalubrité.

Voir Charrasse. Rapport au Congrès de Versailles, 1906, p. 36.

qu'elle vise à la fois l'habitation de jour et de nuit, elle aboutit pratiquement à annihiler le droit du propriétaire, et, en fait, l'accule à la nécessité de raser son immeuble pour le reconstruire, s'il ne veut pas conserver un capital complètement improductif. Autrefois la location seule lui en était interdite ; aujourd'hui il n'a même plus la ressource de l'habiter lui-même.

Il est naturellement impossible de dire quand cette interdiction peut être prononcée ; c'est essentiellement une question d'espèces, à résoudre en fait par la commission sanitaire. Mais dans cette matière aussi bien que dans celle des travaux à effectuer, il est une limite générale qui doit être observée, et peut-être ne l'est pas assez rigoureusement ; c'est la limite de la responsabilité du propriétaire opposée à la responsabilité du locataire.

Il n'y a pas dans notre législation de dispositions analogues à celles de la loi anglaise sur la santé publique du 11 août 1875, qui établissent de façon explicite la responsabilité de l'auteur, quel qu'il soit, du fait contraire à la salubrité, et visent formellement à côté du propriétaire, les locataires (1). Cette lacune s'explique bien par le caractère de la loi de 1850 dirigée contre la rapacité de certains propriétaires, mais elle ne se justifie pas, et il y a là un défaut de précision regrettable. Il

1. Charrasse. Congrès de Toulouse 1904. « Règlements sanitaires à édicter en vertu de la loi du 15 février 1902 », p. 100 et s.

les plus considérables de la loi de 1902. Toutefois il est probable que cette exécution forcée ne jouera pas dans la pratique un rôle aussi considérable qu'il pourrait paraître, car l'administration a un moyen de contrainte plus simple et encore plus énergique dans l'interdiction d'habitation.

L'interdiction de l'habitation ne pouvait jouer ce rôle d'après la loi de 1850 qui en limitait le prononcé à l'hypothèse où il serait reconnu que le logement n'est pas susceptible d'assainissement. Cette restriction ne figure pas dans l'article 12 de la loi de 1902, mais il n'en reste pas moins que l'interdiction doit être prononcée avec de grands ménagements, et seulement en dernière extrémité (1). C'est en effet la manifestation la plus énergique de l'immixtion du pouvoir de police dans l'exercice du droit de propriété ; aussi la loi exige-t-elle que l'arrêté qui la prononce soit revêtu de l'approbation préfectorale. Lorsque cette interdiction est absolue, qu'elle porte sur la totalité du logement,

1. Renfermait notamment un excès de pouvoir, la prétention émise d'interdire l'habitation au cas où les travaux de construction d'un immeuble n'auraient pas été exécutés en conformité des plans autorisés. Le permis d'habitation prévu par le projet du gouvernement n'a pas été accepté. Il ne dépend pas du maire de le rétablir de son chef, et d'interdire, par voie de prescription générale, l'habitation d'un immeuble dont il est reconnu qu'il n'est pas conforme aux indications du règlement. L'interdiction pourra bien être prononcée, mais conformément aux dispositions de l'art. 12, c'est-à-dire lorsqu'il sera reconnu que des travaux ne pourraient remédier à l'insalubrité.

Voir Charrasse. Rapport au Congrès de Versailles, 1906, p. 36.

qu'elle vise à la fois l'habitation de jour et de nuit, elle aboutit pratiquement à annihiler le droit du propriétaire, et, en fait, l'accule à la nécessité de raser son immeuble pour le reconstruire, s'il ne veut pas conserver un capital complètement improductif. Autrefois la location seule lui en était interdite ; aujourd'hui il n'a même plus la ressource de l'habiter lui-même.

Il est naturellement impossible de dire quand cette interdiction peut être prononcée ; c'est essentiellement une question d'espèces, à résoudre en fait par la commission sanitaire. Mais dans cette matière aussi bien que dans celle des travaux à effectuer, il est une limite générale qui doit être observée, et peut-être ne l'est pas assez rigoureusement ; c'est la limite de la responsabilité du propriétaire opposée à la responsabilité du locataire.

Il n'y a pas dans notre législation de dispositions analogues à celles de la loi anglaise sur la santé publique du 11 août 1875, qui établissent de façon explicite la responsabilité de l'auteur, quel qu'il soit, du fait contraire à la salubrité, et visent formellement à côté du propriétaire, les locataires (1). Cette lacune s'explique bien par le caractère de la loi de 1850 dirigée contre la rapacité de certains propriétaires, mais elle ne se justifie pas, et il y a là un défaut de précision regrettable. Il

1. Charrasse. Congrès de Toulouse 1904. « Règlements sanitaires à édicter en vertu de la loi du 15 février 1902 », p. 100 et s.

est évident en effet, qu'il faut dans l'état d'insalubrité d'un immeuble distinguer entre la part qui revient au propriétaire, et celle qui incombe aux locataires. Un immeuble parfaitement sain en lui-même peut devenir un foyer d'infection par la façon dont il est habité, par la malpropreté des occupants et leur mépris des règles les plus élémentaires de l'hygiène.

Si la distinction n'était pas faite en termes exprès par la loi de 1850, du moins y était-elle contenue implicitement, mais de façon non douteuse. Les travaux nécessaires pourront être ordonnés par l'autorité municipale, disait l'article 8, « s'il a été reconnu que les causes d'insalubrité sont dépendantes du fait du propriétaire ou de l'usufruitier », et l'article 10 prévoyait l'interdiction d'habitation, « s'il a été reconnu que les causes d'insalubrité sont dépendantes de l'habitation elle-même. » Le sens de ces expressions, et l'exception qu'elles contiennent implicitement, ont été exprimés de la façon la plus claire. « Lorsqu'un propriétaire a loué un logement salubre, dit M. Jourdan, il ne peut être rendu responsable de l'insalubrité provenant des aménagements intérieurs apportés par le locataire, mais il le deviendrait si, à l'expiration de la location, il tirait parti du logement devenu insalubre sans y faire les travaux d'assainissement nécessaires. En définitive, il faut distinguer l'insalubrité dépendante du logement même, et qui subsiste toujours quel que soit l'occupant et indépendamment même de toute habitation, de l'in-

salubrité dans laquelle un locataire se met volontairement, soit en faisant des modifications à l'intérieur de son logement, soit en exerçant certains commerces, certains métiers, et qui disparaîtrait en même temps que les causes qui y ont donné naissance (1). »

Cette distinction si nette et si logique n'a pas laissé que d'être fort obscurcie par les applications qu'en a faites la jurisprudence. Le Conseil de préfecture de la Seine avait pourtant commencé par s'y rallier de la façon la plus catégorique. Un propriétaire avait reçu l'ordre de faire des travaux pour remédier à l'état de choses créé par des modifications que le locataire avait apportées à l'aménagement de l'immeuble. Son recours fut admis par le Conseil de préfecture : « Considérant qu'il est allégué par le recours, et qu'il n'est pas contesté par l'administration, que les travaux auxquels l'insalubrité est attribuée par le rapport de la Commission des logements insalubres ne sont pas du fait de la propriétaire, et n'existaient pas quand elle a loué l'immeuble, mais bien du fait du sous-locataire et de son locataire principal ; que dès lors il ne s'agit plus d'un logement insalubre mis en location, mais d'un logement auquel l'occupant a fait diverses modifications de son plein gré et à sa convenance personnelle ; que si ces modifications ont pu produire les conditions d'insalubrité dont il s'agit, le locataire qui les subit ne peut

1. Jourdan, *op. cit.*, 4^e éd., 1889, p. 68.

s'en prendre qu'à lui-même de cet état de choses, qu'en conséquence il n'y a pas lieu d'appliquer au propriétaire la loi du 13 avril 1850 (1). » Même solution pour l'établissement dans une pièce saine d'une soupente de dimensions et d'aération insuffisantes (2), pour la transformation d'une boutique en chambre à coucher (3), pour l'exercice, dans un local sain, d'une industrie insalubre (4), pour l'état de malpropreté imputable à l'occupant (5).

Cette solution si logique, et que le Conseil d'Etat avait paru adopter, en décidant par exemple qu'on ne pouvait exiger du propriétaire l'établissement de cabinets d'aisances, lorsque ceux qui existaient au moment de la location ont été supprimés par le locataire (6), ne s'est pas maintenue, et il semble bien que sa modification soit imputable au Conseil d'Etat lui-même. Dans les hypothèses en effet où l'insalubrité dénoncée provient d'une modification dans la destination des lieux, où des cabinets de débarras, des arrière-boutiques ont été transformés en pièces d'habitation (7), le Conseil

1. C. de Préf. de la Seine, 10 novembre 1868, D^e F. Jourdan, p. 245.

2. C. de Préf. 16 décembre 1868. F. Jourdan, p. 246.

3. C. de Préf. 23 février 1876. Thuilleux, Jourdan, 251. — 26 juillet 1882, Lacoste, p. 255.

4. C. de Préf. 30 juin 1869. V^e d'Estournelles, Jourdan, p. 247. — 31 octobre 1871, p. 249.

5. C. de Préf. 11 janvier 1870, Brunot, p. 247.

6. C. d'E., 17 mars 1880. Calmann-Lévy. D. 80. 1. 38.

7. C. d'E., 6 août 1876. Navarron, L. 837. — C. d'E. Thuilleux. D. 86. 3. 25. — C. d'E., 13 avril 1883. Frichot. D. 84. 3. 121. — C. de

d'Etat déclare que c'est à bon droit que la commission des logements insalubres a prononcé l'interdiction d'habiter ; et le conseil de préfecture adopte sa manière de voir. L'argument qu'emploie alors la jurisprudence pour légitimer l'injonction adressée au propriétaire, c'est que l'on se trouve en face d'une cause d'insalubrité « inhérente au local même et qui existait au moment du bail (1). » L'on se trouve bien ainsi dans les termes des articles 7 et 10 de la loi de 1850 ; l'immeuble est resté dans l'état où il se trouvait au moment de la location, sa disposition matérielle n'a pas été modifiée. Et si le propriétaire objecte que cette insalubrité n'existe qu'à raison du fait du locataire, seulement parce qu'il a donné à une pièce un usage auquel elle n'était nullement destinée, la jurisprudence répond qu'elle n'a pas à s'occuper des conditions du bail qui sont affaire entre le propriétaire et le locataire ; elle ne connaît qu'une chose, l'état matériel des lieux qui, par eux-mêmes, sont insalubres. Le propriétaire est enfermé dans ce dilemme : ou bien il a loué sans interdire d'affecter au logement les pièces reconnues insalubres ; cette affectation ne constitue pas un abus de jouissance, et le propriétaire ne peut décliner sa responsabilité ; ou bien le bail permet au propriétaire de s'opposer à ce

préf., 23 mars 1880, Tourseiller, Jourdan, p. 253 ; — C. de préf., 11 juillet 1882. Dillais, Jourdan, 255.

1. Cons. de préfet., 1^{er} juin 1881. — Frichot, Jourdan, 254. — C. de préf., 27 février 1889. Laburthe, Jourdan, 258.

que les locaux insalubres servent à l'habitation, et il ne peut s'en prendre qu'à lui des conséquences qu'il provoque en tolérant l'inexécution par le locataire, des conditions qu'il pourrait le contraindre à respecter. Ainsi que le déclare le Conseil d'Etat, il n'a pour mettre fin aux effets de l'interdiction qu'à faire cesser l'abus de jouissance de son locataire. « Alors même qu'il serait établi que cet état de choses provient de la jouissance abusive du locataire, les mesures pour faire cesser l'insalubrité sont d'ordre public et d'intérêt général, et doivent être prescrites au propriétaire de l'immeuble (1). »

Par la distinction qu'elle établit ainsi suivant que l'insalubrité provient de modifications matérielles dont le locataire est l'auteur, ou seulement d'un chagement apporté par lui dans l'affectation du local, la jurisprudence respecte littéralement les termes de la loi de 1850 ; mais l'interprétation qu'elle en donne, semble singulièrement judaïque. Il est certain que l'on fait ainsi retomber sur le propriétaire la responsabilité d'un fait auquel il est complètement étranger, et le rappel des droits que le propriétaire pourrait exercer en se prévalant du bail n'est pas bien convainquant. En admettant en effet qu'un bail ait été rédigé, qui ait prévu les utilisations permises et défendues de chaque pièce de

1. Conseil de préfecture, Tourseillier, 23 mars 1880. Jourdan, p. 250.
— Cf. les observations de M. Levavasseur de Précourt, sous C. d'E.,
12 avril 1883. Frichot. *Revue Générale d'Administration*, 1883, III, 323.

l'appartement, il n'en sera pas moins impossible au propriétaire de se livrer à une surveillance constante qui aboutirait à une immixtion de tous les instants dans la vie intime du locataire. La faute qu'on lui reproche de n'avoir pas réprimé les abus de jouissance, de les avoir tolérés par son silence, presque toujours ne reposera que sur une présomption dénuée de tout fondement. Et surtout, le bail quand il en est rédigé un, ne rentre pas dans cette minutie de détails. Il est des clauses sous-entendues, des clauses de bon sens que l'on ne se donne pas la peine d'exprimer, parce qu'elles vont de soi, comme l'interdiction de faire d'une cave une chambre à coucher, et l'on ne peut dire vraiment que, cette affectation ne constituant pas un abus de jouissance, le propriétaire ne peut décliner la responsabilité qu'il a encourue. L'on aboutit ainsi à des solutions absolument contraires à l'équité et dont l'illogisme frôle l'absurde, comme celle que rapportait M. Picot au Congrès de la propriété bâtie de 1897 : un propriétaire loue une maison qui comportait des chambres de maître et des chambres de domestiques ; il prend fantaisie au locataire d'aller coucher à la cave, c'est le propriétaire qui est condamné par le tribunal de simple police pour tenue de logement insalubre.

Au silence gardé par la loi de 1850 sur le partage des responsabilités entre locataire et propriétaire, la loi de 1902 n'a pas remédié. Ce n'était pas pourtant que les résultats peu justifiables de ce régime n'eussent été

mis en lumière. « Il est équitable, disait le rapport au Sénat de M. Cornil, de reconnaître également la responsabilité des locataires en certains cas ; les abus de jouissance de leur part ne sont pas rares, ils amènent trop fréquemment l'insalubrité, et il y a souvent une criante injustice, comme la loi de 1850 et une jurisprudence constante l'ont établi, à ce que le propriétaire soit seul mis en cause. » Malgré cela, la réforme indiquée comme désirable ne fut pas réalisée ; on craignit d'énervier l'effet de la loi. « Il avait été proposé à la Commission, disait M. Langlet dans son rapport à la Chambre, d'établir une responsabilité relative aux abus de jouissance qui pouvaient, par le défaut de soins de l'habitant, devenir une cause d'insalubrité ; on demandait soit un droit de recours du propriétaire contre son locataire (1), soit une application directe des pénalités et des obligations au locataire, droit qui est refusé par la loi de 1850. On faisait valoir qu'un propriétaire pouvait louer un grenier sans fenêtres ou une remise pour en faire une pièce de débarras, un magasin, et que le locataire transformait en un logement où il habitait avec

1. Un projet de revision de la loi de 1850, déposé en 1881 par M. Martin Nadaud, consacrait cette solution. « L'insalubrité peut être inhérente à l'immeuble ; elle peut aussi résulter de l'abus de jouissance du locataire ou de l'occupant. Dans ce dernier cas, les mesures prescrites et les amendes prononcées seront à la charge du propriétaire sauf son recours contre le locataire. » V. Jourdan : *Projet de revision de la loi sur les logements insalubres. Rev. Gén. d'Administration*, 1883, II, p. 402.

les siens. La Commission ne s'est pas décidée à introduire cette innovation dans le texte de la loi. Elle a pensé qu'on avait en somme en vue des réparations d'immeubles » ; et le rapport en revenait à l'idée que c'est au propriétaire, grâce au bail qu'il a fait ou dû faire, qu'il appartient de mettre fin aux agissements indus du locataire, idée insuffisante d'autant qu'il adviendra souvent que l'agissement du propriétaire ne constituera pas un abus de jouissance de nature à fonder l'action du propriétaire.

Toujours est il que l'article 12, en visant les travaux à exécuter et l'interdiction d'habiter, ne fait mention que du propriétaire, non du locataire. Et même les précisions de la loi de 1850 ont disparu du texte nouveau, l'article 12 ne dit pas comme les anciens articles 7 et 10 : « Si il est reconnu que les causes de l'insalubrité sont dépendantes du fait du propriétaire, dépendantes de l'habitation elle-même » ; il se borne à viser l'insalubrité de l'immeuble sans distinguer selon la cause d'où elle provient. Il semble donc bien que la jurisprudence ancienne sur ce point soit confirmée.

Mais du moins n'est-elle pas aggravée, et il serait inexact de croire que désormais le propriétaire, en tout état de causes, et sans aucune restriction, devra être tenu pour responsable de l'insalubrité créée par le fait de son locataire. Nous avons vu en effet, que la jurisprudence pour motiver la condamnation du propriétaire, avait soin de relever que la cause d'insalubrité était

inhérente au local, tel qu'il se comportait au moment de la poursuite ; c'est ainsi qu'elle justifiait l'interdiction d'habiter une pièce, dès qu'elle constatait son insalubrité matérielle, murs suintants, défaut d'ouvertures, sans se préoccuper de savoir si son affectation à l'habitation ne constituait pas un abus de jouissance de la part du locataire.

Si au contraire l'insalubrité avait son origine dans l'exercice d'une industrie, dans un défaut de propreté imputable au seul locataire, le propriétaire était hors cause, parce que ce n'est pas alors l'état de l'immeuble qui engendre l'insalubrité, mais les agissements du locataire, sans que ces agissements entraînent aucune modification dans l'état matériel, ou l'affectation du local. Cette règle subsiste intégralement sous l'empire de la loi de 1902. M. Langlet, dans le passage que nous avons cité, le disait expressément. « S'il ne s'agit que de la malpropreté personnelle, de l'entretien insuffisant par le défaut de lavage, le séjour de malades contagieux, cela ne rentre plus dans l'article de loi que nous discutons en ce moment. » Une seule chose en effet est à considérer : l'état matériel de l'immeuble, envisagé en lui-même, par rapport aux principes de l'hygiène : c'est une chambre trop petite ; elle est insalubre par elle-même, nécessairement ; peu importe, aux yeux de l'administration, que ce soit le locataire qui ait élevé une cloison dans une pièce spacieuse ; c'est une chambre à coucher sans fenêtres, aux mu-

raillles humides ; peu importe que le locataire ait affecté à l'habitation un cabinet de débarras. Il y a là des locaux dont l'insalubrité est réelle, permanente, et qui subsistera jusqu'à ce qu'on y ait fait les réparations convenables.

Mais au contraire l'insalubrité peut procéder de causes absolument étrangères à l'aménagement et à l'état matériel du local, imputables uniquement à la façon dont en use le locataire. Dès lors le propriétaire ne peut plus être tenu pour responsable, car dans l'article 12 il y a une limite formelle à sa responsabilité. Pour qu'elle existe, il faut que l'immeuble soit dangereux pour la santé des occupants. Qu'on suppose une chambre ayant les 25 mètres cubes qu'exigent le règlement sanitaire, percée d'ouvertures ayant les dimensions prescrites, dont les murs et les boiseries sont en parfait état ; cette pièce est salubre. Mais le locataire y établit deux ou trois lits, de sorte qu'il n'y a plus le cube minimum exigé pour chaque personne dans les pièces destinées à l'habitation de nuit. Ou bien dans cette pièce qui a juste le cube nécessaire, le locataire accumule des armoires, des bibliothèques montant jusqu'au plafond, de sorte que l'espace libre tombe au-dessous du minimum réglementaire. Va-t-on pouvoir rendre le propriétaire responsable, exiger des travaux interdire l'habitation ? Certainement non. L'on pouvait lire dans les journaux il y a quelque temps, qu'une commission sanitaire prétendait interdire l'habitation

d'un logement occupé par des ouvriers, parce que, du fait de l'accroissement de la famille, les dimensions des pièces n'étaient plus en rapport avec le nombre des occupants. C'est une hygiène un peu bien pointilleuse que celle qui pour assurer aux locataires le cube d'air réglementaire risque de les faire coucher à la belle étoile si leurs ressources sont trop modiques. Mais une prétention de ce genre est absolument contraire au texte de la loi. Car ce n'est pas l'immeuble en pareil cas qui est insalubre, il a conservé toutes ses qualités primitives : l'insalubrité est toute personnelle au locataire, elle ne s'incorpore pas à l'immeuble, comme il en adviendrait par exemple s'il avait coupé la pièce par une cloison ou bouché les fenêtres. L'usage qu'il en fait est conforme à sa destination, et même armé du bail, le propriétaire ne pourra le faire cesser, car il ne peut interdire au locataire de faire coucher deux enfants dans la même pièce, ou tout autre acte analogue. La présomption de faute que l'on veut dresser contre lui, n'a plus aucun fondement. Que si le locataire arrive par ses agissements à menacer la santé publique, le maire est investi à son égard de ses pouvoirs généraux de police ; mais ce n'est pas à la procédure de l'article 42 qu'il pourrait recourir, car l'immeuble étant en soi conforme aux données de l'hygiène, l'on se trouve absolument en dehors du domaine de ce texte.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
I. — INTRODUCTION.....	5
Le principe des restrictions apportées au droit de propriété par les règlements, d'après le Code civil; absence d'indication sur la mesure de ces restrictions.....	5
II. — Le pouvoir de police.....	22
Notion générale de la police; les limites de son action vis-à-vis de la propriété privée.....	22
CHAPITRE I. — Compétence de la police.....	29
Section I. — L'objet de la police.....	30
L'ordre public; ses éléments: tranquillité, sécurité, salubrité. — L'embellissement des villes, n'est pas matière de police.....	31
Section II. — Le but de la police.....	46
L'intérêt public.....	47
L'exercice du droit de propriété et l'intérêt public: locataires, voisins, public.....	51
§ 1. — Les lieux publics.....	58
§ 2. — Les propriétés privées ordinaires. Ré- gime, au point de vue de la police, des voies privées.....	62
§ 3. — Indication sommaire des hypothèses où se manifeste le plus communément l'inter- vention de la police dans l'exercice du droit de propriété. Propriétés closes; propriétés riveraines.....	69
α) Sécurité publique. — Incendie; clôture; édifices menaçant ruine.....	72
β). Tranquillité publique: tapages: bruit causé par l'exercice d'une profession.....	79
γ). Salubrité publique. — Dépôts d'immon- dices, puits, mares, etc. — Intervention de plus en plus active de la police.....	81

§ 4. — La loi du 15 avril 1850 sur les logements insalubres ; son caractère particulier.....	85
CHAPITRE II. — Les pouvoirs de la police.....	91
<i>Section I.</i> — Leur limitation par le principe de la non-rétroactivité des règlements. — Critique.	94
<i>Section II.</i> — La suppression du droit de propriété opposée à sa réglementation	102
§ 1. — Le procédé de l'interdiction.....	106
§ 2. — Le procédé de l'autorisation préalable ..	112
§ 3. — Le procédé de la réglementation ; ses limites	124
CHAPITRE III. — L'ordre de police et le choix des moyens.....	133
La police détermine le but à atteindre ; le propriétaire a le choix des moyens. — Critiques dirigées contre cette jurisprudence au nom de l'intérêt public ; leur valeur. — Portée exacte de la formule adoptée par la jurisprudence...	143
La réglementation des fosses d'aisances	150
Le tout à l'égout et la loi du 10 juillet 1894....	155
CHAPITRE IV. — La loi de 1902 sur la protection de la santé publique et les pouvoirs de la police vis-à-vis de la propriété.....	172
<i>Section I.</i> — Le règlement sanitaire. — Sa portée juridique comme source d'obligations pour les particuliers.....	176
<i>Section II.</i> — Le permis de construire.....	197
<i>Section III.</i> — L'assainissement des immeubles..	211

Vu : Le Président de la thèse
BERTHÉLEMY

Vu : le Doyen :
LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer :
L. LIARD

Imp. de la Librairie GIARD et BRIÈRE, 16, Rue Soufflot, Paris

